المملكة العربية السعودية
وزارة التعليم العالي
جامعة أم القرى بمكة المكرمة
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
قسم الدراسات العليا الشرعية
فرع الفقه والأصول
شعبة الفقه

اختيارات أبي بكر عبد العزيز غلام الخلال في الجنايات والحدود

"دراسة مقارنة في المذهب الحنبلي"

رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه

إعداد الطالب

محمد عوض حامد الثمالي

إشراف فضيلة الدكتور

نزار عبد الكريم الحمداني

١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م



شکر و عرفان

" شكر وعرفان "

الحمد لله على نعمة الاسلام والشكر له جل وعلا أن أنزل علينا خير كتبه وأرسل الينا صفوة خلقه صلى الله عليه وسلم ، وله وحده سبحانه الشكر والثناء فنعمه لا تحصى أعان وبسر فهو مسدى كل نعمة وميسر كل مهمة ، ومن الشكر لله شكر كل ذى نعمة من خلقه ، قال صلى الله عليه وسلم : " لم يشكر الله من لم يشكر الناس" . (1) أما بعد :

فانني أتقدم بجزيل شكرى مصحوبا بالاعتراف بالفضل بعد الله سبحانه وتعالى الى أستاذى فضيلة الدكتور نزار عبد الكريم الحمداني الذى فتح لي صدره وبسط لي علمه وجهده في رعايته لهذا البحث وقد منحه من علمه الوفير وأفكاره النيرة ورأيه السديد ، وليس لي ما اكافئه به على هذا الاحسان الا الدعاء بأن يمتعه الله بالصحة والعافية ويبارك له في علمه وأن يجزيه الله عني وعن العلم وطلابه خير الجزاء وأن يجعل ذلك في موازين أعماله .

كما أسجل شكرى وعرفاني لفضيلة الدكتور سعود بن مسعد الثبيتي رئيس قسم الشريعة ، الذى كان موجها لي في فترة اختيارى لهذا الموضوع ولكن لكثرة مشاغله وتعدد مسئولياته وخاصة عند تسلمه رئاسة هذا القسم فقد أوكل هذه المهمة الى غيره حرصا منه على عدم اضاعة الوقت ، فنسأل الله تعالى له التوفيق والسداد فيما يبذله من جهود مخلصة في عمله انه سميع مجيب ، كما لا يفوتني أن أوجه شكرى لمن قدم لي من أهل العلم علمه ونور عقلي بفكرة أو أسدى اليّ نصيحة .

---

(1) الحديث رواه أبو هريرة رضي الله عنه ، انظر مسند أحمد ٣/ ٢٤٦ ، سنن أبي داود ٢/ ٢٥٥ ، مع شرح عون المعبود ١٣/ ١٦٥ ، جامع الترمذى مع تحفة الأحوذى ٦/ ٨٧ .

بسم الله الرحمن الرحيم

عنوان الرسالة : اختيارات أبي بكر عبد العزيز غلام الخلال في الجنايات والحدود .
الدرجة : ماجستير .
الطالب : محمد عوض حامد الشالي .

ملخص الرسالة

اشتملت الرسالة على مقدمة وتمهيد وبابين تلاهما خاتمة ، ففي المقدمة ذكرت اهمية البحث وسبب اختياره ومنهج البحث ، وفي التمهيد تحدثت عن ترجمة الشيخ أبي بكر عبد العزيز غلام الخلال وعصره السياسي والاجتماعي والحياة العلمية ثم ذكرت مكانة عبد العزيز العلمية وآثاره العلمية وشيوخه وتلاميذه ووفاته .

أما الباب الأول :ففي الجنايات ، وقد قسمته الى أربعة فصول اشتملت على مايلي : في الجناية على النفس ، وفي الديات والأروش ، وفي العاقلة وفي طرق اثبات الجنايات .

وأما الباب الثاني :ففي الجرائم ، وقد قسمته الى فصلين ،اشتمل الفصل الأول على تعريف الجرائم من زنا وقذف وشرب للخمر وسرقة وحرابة وردة ، أما الفصل الثاني فهو في العقوبات تحدثت فيه عن تعريف العقوبات وعقوبة كل حد شرعي في مذهب الامام أحمد .

أما الخاتمة فقد اشتملت على أهم نتائج البحث والتي منها :

١ - ما تميز به مذهب الامام أحمد عامة من التمسك الشديد بالكتاب والسنة وبلوغ عدد الروايات في هذه الاختيارات الى أربع روايات في المسألة وكثرة الاستشهاد بالأدلة العقلية في باب الجنايات ،وأن ما وجد من أدلة نقلية كان الغالب فيها هو قضاء عمر بن الخطاب .

٢ - أوصى باتمام ما بقي من اختيارات أبي بكر في كتاب القضاء وذلك على نهج من كتب في اختياراته في أبواب الفقه لتكمل بذلك اختياراته في أبواب الفقه جميعها .

المشرف	رئيس قسم الدراسات العليا الشرعية	عميد كلية الشريعة والدراسات الاسلامية
د / نزار عبد الكريم الحمداني	د / علي عباس الحكمي	د / سليمان وائل التويجري


المقدمة

بسم الله الرحمن الرحيم

(أ)

المقدمة

﴿ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ ٱلَّذِى خَلَقَ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضَ وَجَعَلَ ٱلظُّلُمَٰتِ وَٱلنُّورَ ثُمَّ ٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ بِرَبِّهِمْ يَعْدِلُونَ﴾ (١) والحمد لله الذى لا يؤدى شكر نعمة من نعمه الا بنعمة منه توجب على مؤدّى ماضي نعمه بأدائها نعمة حادثة يجب عليه شكره بها .

أحمده حمدا كما ينبغي لكرم وجهه وعز جلاله ، وأستعينه استعانة من لا حول له ولا قوة الا به وأستهديه بهداه الذى لا يضل من أنعم به عليه (٢) وبعد :

فعندما أذن الله تعالى أن تختم الرسالات السماوية برسالة سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم أنزل الله تعالى في آخر اتصال للأرض بالسماء ، شريعة الهية عالمية خالدة ، تتميز بالسمو والكمال ، وتنطق بالهدى ، والعدالة ، والحق ، وانقسم الناس الى فريقين : مؤمن بها داع اليها عامل بأحكامها متقيد بأصولها ، وفريق جاحد بها منكر لها ، يتلمس الشبه والأباطيل ، يظن أنه بذلك قادر على النيل من قدسيتها ونصاعتها ، ولكن الله سبحانه وتعالى جعل بصره يرتد اليه خاسئا وهو حسير يطوى نفسه على غيظ وحقد على هذه الشريعة ، ويأبى الله تعالى الا أن يتم نوره ويحفظ كتابه ، فيصون بذلك شريعته ويهيء لها علماء أوفياء ، وفقهاء ثقات . هم كالشمس للدنيا وكالعافية

---

(١) الأنعام : ١ .

(٢) اقتباس من افتتاح الامام الشافعي رضي الله عنه لرسالته في الأصول (ص : ٧ ، ٨) .

للبدن ليس عنهما لهذين من عوض . اجتهدوا في بيان أحكام هذه الشريعة التي جاءت ناظمة لأمور حياتهم دقها وجلها لأنها كما قال الشاطبي (١) - رحمه الله - " تحد للمكلفين حدودا في أقوالهم وأفعالهم (٢) ".

فهي لم تترك ناحية من نواحي الحياة الا وقد نظمتها أروع تنظيم بما يكفل مصالح الناس في دنياهم وآخرتهم وبما يشمل الأولين والآخرين وبهذا كانت وافية بحاجات الناس في دنياهم وآخرتهم ووافية بمتطلباتهم في كل زمان ومكان وفي معاييرها التشريعية ما يكفل تحقيق هذا كله .

هذا ومن منطلق قول الشاطبي - رحمه الله - الذى يخرج من مشكاة الكتاب والسنة رأيت أن يكون مجال بحثي هذا متعلقا بالجنايات والحدود ، في اطار اختيارات أبي بكر عبد العزيز غلام الخلال ، وذلك بمقارنتها مع بقية الروايات في المسألة في مذهب الامام أحمد وهو ما تميز به هذا المذهب من تعدد الروايات الذى يرجع الى سببين رئيسيين هما :-

١ - فرط حرص الامام أحمد على سلامة منهجه في فتاويه الفقهية عن دخول الخلل اليها متى ظنه حيال ما التزمه فيها ، لأن في وجود الأقوى وتجاهل تقديمه في هذا خللا فاحشا في أى منهج .

٢ - حرص أصحاب الامام على توخي التقاط أقواله في فتاويه ، وعدم الخروج عن نصوصها ما استطاعوا (٣) .

---

(١) أبو اسحاق ابراهيم بن موسى الغرناطي الشاطبي ، أحد الجهابذة الأخيار له قدم راسخه في سائر الفنون من كتبه الجليله الاعتصام ، الموافقات توفي في شعبان سنة ٧٩٠ (شجرة النور الزكية ، لمحمد بن محمد مخلوف ١/ ٢٣١) .

(٢) الموافقات ١/ ٨٨ .

(٣) مفاتيح الفقه الحنبلي ٢/ ٢٨٢ .

والروايات المطلقة نصوص الامام أحمد ،وأما الأوجه فأقوال الأصحاب ،وتخريجهم ان كانت مأخوذة من كلام الامام أحمد أو إيمائه ، أو دليله ،أو تعليله ،أو سياق كلامه ،وأما القولان : فقد يكون الامام نص عليهما أو على أحدهما ،وأومأ الى الآخر ،وقد يكون مع أحدهما وجه ، أو تخريج ،أو احتمال بخلافه. (١)

هذا وما دفعني الى البحث في هذا الموضوع مايلي :

١ - ما أشار اليه الذهبي (٢) في كتابه "أعلام النبلاء" بقوله : "ما جاء بعد أصحاب أحمد مثل الخلال (٣) ،ولا جاء بعد الخلال مثل عبد العزيز بن جعفر الا أن يكون أبا القاسم الخرقي (٤)".

٢ - اكمال ما بدأ به من سبقني من زملائي الأفاضل في هذه الكلية في اختيارات أبي بكر حيث سجلوا في جوانب من اختياراته في العبادات ،والمعاملات ،وأحكام الأسرة ،فلعل في ذلك حافزا لمن يريد جمع هذه الاختيارات في مؤلف واحد ليسهل على القارئ الاطلاع عليها في سهولة ويسر .

---

(١) المدخل لابن بدران (ص : ١٣٨-١٤٠) وانظر الانصاف ١/٦-٧ ، ١٢/٢٤٦-٢٥٧

(٢) سترد ترجمة الذهبي في صفحة (ع) .

(٣) سترد ترجمة الخلال في صفحة (ع) .

(٤) سترد ترجمة الخرقي في صفحة (ع) .

٣ - ومما يشجع على البحث والكتابة في هذا الموضوع وجعله حافزا لي ولغيرى ممن كتب فيه أننا نعيش في ظل دولة تقوم بتطبيق أحكام الشريعة الاسلامية من حدود وقصاص نهجا بما سار عليه السلف الصالح رضوان الله عليهم أجمعين .

منهج البحث :

هذا وقد اعتمدت في منهج بحثي على الالتزام بما أقره مجلس كلية الشريعة والدراسات الاسلامية الموقر في جلسته التاسعة عشرة المنعقدة يوم الاثنين ١١/٦/١٤٠٧هـ المتضمن لقرارها (السادس) بأن تكون الدراسة دراسة مقارنة في المذهب فقط دون بقية المذاهب الأخرى ، وأن يتتبع الباحث النقاط التالية في مناقشته للمسألة :

١ - عنوان المسألة .

٢ - تحرير محل الخلاف.

٣ - عدد الروايات ، أو الأوجه ، أو الأقوال .

٤ - اختيار أبي بكر ، ومن اختار معه هذه الرواية ، أو قال بها : من فقهاء المذهب.

٥ - ذكر أدلة كل رواية .

تلك هي نقاط البحث على أن قضية تحرير محل الخلاف قد تحققت بشكل عفوي في نفس عنوان المسألة أو فيما ذكر بعدها من تمهيد لها في الغالب ولكنّا استحسنا أيضا تحرير سبب الخلاف فأثبتناه لئلا يفاجأ القارئ عند قراءته لتحرير محل الخلاف أن ذلك الخلاف ناشئ من فراغ وانما هو بسبب تعدد الروايات أو غيرها في المسألة ، ثم أضفت في النقطة الرابعة من

مناقشة المسألة - الا وهي اختيار أبي بكر ومن معه - من قال بهـا من فقهاء التابعين ، وذلك من أشارت الى ذكرهم كتب المذهب . واذا وجدت مناقشة أو اعتراضا ورد فاني أذكره ، أما فيما يتعلق بذكر الأدلة فلم أقتصر على كتب المذهب وانما ذهبت الى غيرها من كتب المذاهب الأخرى وذلك لسببين :

أولهما : عدم وجود دليل يعضد هذه الرواية بل أجد اشارة في كتب المذهب بأن هذه الرواية أحد قولي الشافعي مثلا فأذهب الى مظانه في كتب الشافعية متصيداً الدليل هناك .

ثانيهما : ربما كان ذلك للاستزادة من الأدلة عندما أجد بأن ما استدللت به من كتب المذهب غير كاف .

هذا وقد قمت بعزو الآيات القرآنية وخرجت الأحاديث النبوية والآثار المروية عن الصحابة ، ومن ثم وقفت على مدى درجة هذه الأحاديث والآثار من صحة أو ضعف وذلك من مظانها ، وقد قمت من خلال بحثي بترجمة من ذكر من الأعلام بهوامشه ، وما وجدته من خطأ مطبعي في الكتب التي ذكرت الخلاف ، أو اختلاف فيمن نقل الرواية قمت بتصحيحه وأثبته في المتن ثم ذكرت بهامشه الخطأ وعلقت على ذلك بقولي " والصحيح ما أثبتناه " .

ومن خلال الاستقراء في كتب المذهب في التحرز عن الوقوع في غيره عند اطلاق كلمة أبي بكر وأنه المقصود بها دون غيره فقد اعتمدت في معرفة هذا على مايلى :

1) ان المصنف والشارح عند اقتصاره على كلمة أبي بكر فانه

يقصد أبا بكر عبد العزيز غلام الخلال ،وليس شيخه أبا بكر الخلال الا أنه اذا أراد ذلك قال : اختارها أبوبكر الخلال ،ودليل ذلك في مسألة ضمان ما أتلفه المرتد (ص ٣١٢) حيث قال في المغني ١٠٢/١٠ والشرح الكبير ١٠١/١٠ حيث قال اختارها أبوبكر وأبوبكر الخلال .

٢) ان القاضى عند قوله اختارها أبوبكر فانه يقصده دون غيره لأنه لايوجد أحد من العلماء المجتهدين في المذهب يكنى بهذه الكنية سوى أبوبكر الخلال وغلا مه ،وقد أوضحنا عبارة المصنف والشارح عند التفرقة في هذا أما البقية ممن تكنوا بهذه الكنية فانهم نقلة عن الامام أحمد أمثال أبوبكر الأحول ، وأبوبكر المروزى ، وأبوبكر الأثرم ، واذا أريد بهم ذلك قال: نقلها محمد بن الحكم والمروزى والأثرم .

٣) ان المرداوى قد نبه على ذلك في الانصاف حيث قال :

" واطلاق أبي بكر في عرف الأصحاب انما هو أبو بكر عبد العزيز ،لا الخلال"(١)

٤) ان المصادر تساند بعضها بعضا في التعرف على ذلك مثل مسائل عبد العزيز غلام الخلال التى خالف فيها الخرقي ،وفى المقابل من ذلك إذا قال : اختارها أبوبكر والخرقي فانه يفهم بأنه عبد العزيز ابن جعفر ،وشاهد ذلك مسألة أن كل جناية لها أرش مقدر في الحر من الدية يتقدر من العبد في القيمة . والتى ذكرها صاحب الطبقات ١٢١/٢ بأنها اختيار أبى بكر عبد العزيز واختارها أيضا الخرقي . ثم ان صاحب الطبقات يشير الى بعض المسائل التى خالف فيها شيخه أبوبكر الخلال كما في المسألة السابقة بأن الرواية الأولى اختارها أبوبكر ،والثانية أبوبكر الخلال.

٥) ان بعض المصادر تقول اختارها أبوبكر في التنبيه أو الخلاف مثلا في التنبيه مثال ذلك مسألة في حكم الخليطين من النبيذ قال المرداوى اختارها أبوبكر في التنبيه وذلك في ص٢٢٥ والتنبيه والخلاف كتابين لعبد العزيز .

---

(١) الانصاف ٢٠٢/٦ .

وقد قسمت بحثي هذا الى تمهيد ،وبابين ، التمهيد في دراسة الشخصية نفسها وقد اشتملت على النقاط التالية :

١ - ترجمة الشيخ غلام الخلال .
٢ - زهده وورعه و خلقه .
٣ - مكانته بين العلماء .
٤ - عصر غلام الخلال السياسي .
٥ - الحالة الاجتماعية .
٦ - الحالة العلمية .
٧ - آثاره العلمية .
٨ - شيوخه .
٩ - تلاميذه ..
١٠ - وفاته .

أما البابان : فهما في الجنايات والحدود .

الباب الأول : جرائم الجنايات ،ويشتمل على تمهيد وأربعة فصول .

التمهيد : في تعريف الجرائم والجنايات .

أما الفصول فهي :

الفصل الأول : في الجناية على النفس.

الفصل الثاني : في الديات والأروش .

الفصل الثالث : في العاقلة.

الفصل الرابع : في طرق اثبات الجرائم.

الفصل الأول : في الجناية على النفس و يشتمل على خمسة مباحث :

المبحث الأول : في شروط وجوب القصاص .

المبحث الثاني : في شروط استيفاء القصاص في النفس.

المبحث الثالث : في العفو عن القصاص .

المبحث الرابع : في شروط وجوب القصاص فيما دون النفس.

المبحث الخامس : في كفارة القتل .

المبحث الرابع : في حد الردة ، وفيه مطلبان :

المطلب الأول : في حكم أولاد المرتد .

المطلب الثاني : في مال المرتد .

وقد قمت في نهاية هذا البحث بفهرسة الآيات القرآنية وذلك حسب الحروف الهجائية ، وكذلك الأحاديث النبوية والآثار المروية عن الصحابة ، وفهرست تراجم الأعلام وذلك على حسب الحروف الهجائية ثم قمت بفهرسة المصادر والمراجع حسب الأحرف الهجائية أيضا ، ثم أخيرا فهرسة المسائل حسب ترتيبها في البحث .

هذا وأسأل الله سبحانه وتعالى التوفيق وأن يدلنا على الصواب ويجعل عملنا وجهدنا لوجهه انه سبحانه نعم المولى ونعم المجيب ،،،

تمہید

ترجمة الشيخ غلام الخلال

هو عبد العزيز بن جعفر بن أحمد بن يزداد بن معروف ، أبو بكر المعروف بغلام الخلال [١] ولد الشيخ عبد العزيز سنة اثنتين وثمانين ومائتين [٢] .

قال الخطيب البغدادى [٣] حدثني عبد العزيز بن علي الأزجي [٤] قال وجدت بخط أبي حدثنا عبد العزيز بن جعفر - وقد سألته عن مولده - فأخبرنا أنه ولد سنة اثنتين وثمانين ومائتين [٥] .

---

(١) طبقات الحنابلة ١١٩/٢ ، المنتظم ٧١/٧ ، المنهج الأحمد في تراجم أصحاب الامام أحمد ٦٨/٢ ، الأعلام ١٥/٤ ، سير أعلام النبلاء ١٤٣/١٦ ، طبقات المفسرين ٣٠٦/١ ، مناقب الامام أحمد (ص : ٦٢٢) هدية العارفين ٥٧٧/٥ ، طبقات الفقهاء للشيرازى (ص : ١٤٦) البداية والنهاية ٢٧٨/١١ ، تاريخ بغداد ٤٥٩/١٠ ، العبر في خبر من غبر ٣٣٠/٢ ، وقد وردت " يزداذ " بالذال في الأعلام ١٥/٤ ، ولم أقف على سبب تسميته بغلام الخلال ولعل السبب أنه كان لشدة مصاحبته وخدمته شيخه أبا بكر الخلال - والله أعلم - .

(٢) النجوم الزاهرة ١٠٥/٤ ، المنتظم ٧١/٧ .

(٣) أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدى البغدادى صاحب التصانيف ولد سنة اثنتين وتسعين وثلاثمائة قال عنه ابن ماكولا كان أبو بكر الخطيب آخر الأعيان ممن شاهدناه معرفة وحفظا واتقانا وضبطا لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم توفي سنة ثلاث وستين وأربعمائة . (انظر تذكرة الحفاظ ١١٣٥/٣-١١٤٤ ، سير أعلام النبلاء ٤٥/٢) .

(٤) عبد العزيز بن علي بن أحمد بن الفضل بن شكر البغدادى ، الأزجي (أبو القاسم) ولد سنة ست وخمسين وثلاثمائة ، من المحدثين . له مصنف في الصفات توفي في شعبان سنة أربع وأربعين واربعمائة . انظر معجم المؤلفين ٢٥٣/٥) .

(٥) تاريخ بغداد ٤٦٠/١٠ . قال الذهبي : ولد سنة خمس وثمانين ومائتين (سير أعلام النبلاء ١٤٣/١٦) .

٤٥/٣

زهده وورعه وخلقه :

كان صاحب زهد وعبادة وقناعة ،وتأله ،وورع،وكان حليما حسن الخلق ذا قوة دينية وعقيدة صحيحة .(١)

ومما يدل على زهده وورعه ما ذكره القاضي ابن أبي يعلى(٢) حيث قال :

" ولقد حكى لي بعض الشيوخ عن والده -وكان له صحبة بأبي بكر - فذكر أن أبا بكر ذكر عند أخت معز الدولة(٣) بسوء وأنه يغض(٤) من علي بن أبي طالب(٥) فاستدعته ،وجمعت من المتكلمين لمناظرته فكان صوته عليهم(٦)

---

(١) انظر العبر ٣٣٠/٢ ،شذرات الذهب ٤٥/٣ ،أعلام النبلاء ١٤٤/١٦ ، طبقات الحنابلة ١٢٢/٢ ، ١٢٦ ،طبقات المفسرين ٣٠٨/١ ، المنهج الأحمد ٧٥/٢ .

(٢) محمد بن محمد بن الحسين بن محمد الفراء ابن شيخ المذهب القاضي أبي يعلى ،ولد ليلة النصف من شعبان سنة (٤٥١) تفقه على الشريف أبي جعفر وبرع في الفقه وأفتى وناظر ، وكان عارفا بالمذهب متشددا في السنة وله تصانيف كثيرة في الفروع والأصول وغير ذلك منها المجموع في الفروع ، و" رؤوس المسائل " والمفردات في الفقه ،طبقات الأصحاب وغيرها (انظر الذيل على طبقات الحنابلة ١٧٦/١- ١٧٨).

(٣) معز الدولة هو أبو الحسين أحمد بن بويه وقد لقبه بمعز الدولة الخليفة المستكفي ولقب أخاه عليا عماد الدولة ولقب أخاه الحسن ركن الدولة وأمر أن تضرب القابهم و كناهم على الدنانير والدراهم . (انظر الكامل في التاريخ لابن الاثير ١٧٦/٨).
ولم أعثر على اسم أخته.

(٤) يقال غض من فلان غضا وغضاضة اذا تنقصه والغضغضة النقصان . (المصباح المنير) - مادة غض-

(٥) هو علي بن أبي طالب بن عبد المطلب بن هاشم بن عبا مناف القرشي الهاشمي أبو الحسن أول الناس اسلاما في قول كثير من أهل العلم ولد قبل البعثة بعشر سنين و تربى في حجر النبي صلى الله عليه وسلم
===

وحجته ظاهرة لديهم ،والأخت بحيث تسمع كلامه ،حتى شهدت له بالفضل . وكان منها الانكار عليهم ، فيما كذبوه عليه ،وأضافوه اليه وبذلت له شيئا من المال فامتنع من قبوله مع خفة حاله ،وقلة ماله ،زهدا وورعا .(١)

ومما يدل على حلمه وحسن خلقه أن رافضيا (٢) سأله عن قوله عز وجل ﴿ وَٱلَّذِى جَآءَ بِٱلصِّدْقِ وَصَدَّقَ بِهِۦٓ ﴾ (٣) من هو ؟ فقال له أبوبكر . فرد عليه وقال : بل هوعلي ، فهم به الأصحاب. فقال لهم : دعوه ،ثم قال : اقرأ ما بعدها ﴿ لَهُم مَّا يَشَآءُونَ عِندَ رَبِّهِمْ ذَٰلِكَ جَزَآءُ ٱلْمُحْسِنِينَ * لِيُكَفِّرَ ٱللَّهُ عَنْهُمْ أَسْوَأَ ٱلَّذِى عَمِلُوا۟ ﴾ (٤) ،وهذا يقتضي أن يكون المصدق ممن له اساءة سبقت ،وعلى قولك أيها السائل لم يكن لعلي اساءة . فدل على علمه وحلمه وحسن خلقه فانه لم يقابله على جفائه بجفاء .(٥)

ولقد هاجر من داره لما ظهر سب السلف الى غيرها وهذا يدل على قوة دينه وعقيدته .(٦)

=== وشهد معه المشاهد الا غزوة تبوك وقتل في ليلة السابع عشر من شهر رمضان سنة أربعين من الهجرة ومدة خلافته خمس سنين الا ثلاثة أشهر ونصف شهر (الاصابة في تمييز الصحابة ٢٦٩/٤) .

(٦) فكان صوته عليهم-هكذا في الطبقات-ولعل الصواب : فكان صوته يعلو عليهم .

(١) طبقات الحنابلة ١٢٢/٢ .

(٢) رافضيا : من الرافضة ،وهم فرقة من الشيعة قال الأصمعي سموا بذلك لتركهم زيد بن علي . (مختار الصحاح ص : ٢٥٠) . وانظر: تاريخ الفرق الاسلامية (ص ٢٨٨) .

(٣) الزمر : ٣٣ .

(٤) الزمر : ٣٤ ، ٣٥ .

(٥) طبقات الحنابلة ١٢٥/٢ ،المنهج الأحمد ٧٣/٢-٧٤ ، طبقات المفسرين ٣٠٧/١ .

(٦) المصادر نفسها ١٢٦/٢ ، ٧٥/٢ ، ٣٠٨/١ .

مكانته بين العلماء :

قال القاضي ابن أبي يعلى: "كان أحد أهل الفهم ،موثوقا به في العلم ،متسع الرواية ، مشهورا بالديانة ،موصوفا بالأمانة ،مذكورا بالعبادة ".(١)

وقال أيضا كان ذا دين وأخا ورع علامة بارعا في علم مذهب أحمد بن حنبل ، معظما في النفوس ،مقدما عند السلطان .(٢)

وقال ابن كثير :(٣) كان أحد مشاهير الحنابلة الأعيان ، وممن صنف وجمع وناظر .(٤)

---

(١) طبقات الحنابلة ١١٩/٢ ،وانظر المنهج الأحمد ٦٨/٢ ، وشذرات الذهب ٤٥/٣ ، طبقات المفسرين ٣٠٧/١ .

(٢) طبقات الحنابلة ١٢٢/٢ ،وانظر المنهج الأحمد ٧٠/٢ .

(٣) ابن كثير الحافظ أبو الفداء اسماعيل بن عمر بن كثير البصروى الدمشقي حافظ مؤرخ وفقيه ولد سنة واحدة وسبعمائة وتوفي سنة اربع وسبعين وسبعمائة وله مصنفات في التفسير والحديث والفقه والتاريخ (شذرات الذهب ٢٣١/٦ وانظر عمدة التفسير ٢٢/١ - ٣٧) .

(٤) البداية والنهاية ٢٧٨/١١ .

وقال الذهبي (١) : كان كبير الشأن ، من بحور العلم له الباع الأطول في الفقه ومن نظر في كتابه " الشافي " (٢) عرف محله من العلم لولا ما بشعه بغض بعض الأئمة مع أنه ثقة فيما ينقله ، ثم قال : ما جاء بعد أصحاب أحمد مثل الخلال (٣) ، ولا جاء بعد الخلال مثل عبد العزيز الا أن يكون أبا القاسم الخرقي (٤) .

وقال القاضي : قرأت بخط أبي حفص البرمكي (٥) قال : سمعت أبا بكر عبد العزيز بن جعفر يقول سمع مني الخلال نحو عشرين مسألة وأثبتها في كتابه (٦) .

---

(١) الذهبي : هو الامام الحافظ شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ، ولد سنة ستمائة وثلاث وسبعين وهو صاحب التصانيف العديدة المفيدة . توفي سنة سبعمائة وثمان واربعين . (انظر تذكرة الحفاظ ص : ٣٤) ، الذهبي ومنهجه في كتابه " تاريخ الاسلام د / بشار عواد معروف .

(٢) الشافي في الحديث ويقع في نحو مائتي جزء (انظر المنتظم ٧ / ٧٢) .

(٣) أبو بكر أحمد بن هارون المعروف بالخلال ، له التصانيف الدائرة والكتب السائرة وهو شيخ عبد العزيز / جعفر المعروف بغلام الخلال ، وكانت حلقة أبي بكر بجامع المهدي . توفي يوم الجمعة سنة (٣١١) (انظر : طبقات الحنابلة ٢ / ١٤-١٥) .

(٤) أعلام النبلاء ١٦ / ١٤٤ .
وابو القاسم الخرقي هو عمر بن الحسين بن عبد الله بن أحمد أبو القاسم الخرقي له المصنفات الكثيرة في المذهب لم ينشر منها الا المختصر في الفقه قيل ان عدد مسائله الفان وثلاثمائة مسألة وقد خالف أبا بكر عبد العزيز في ثمانٍ وتسعين مسألة وتوفي سنة أربع وثلاثين وثلاثمائة ودفن بدمشق (طبقات الحنابلة ٢ / ٧٥) .

(٥) أبو حفص البرمكي : هو عمر بن أحمد بن ابراهيم كان من الفقهاء والأعيان النساك الزهاد ، ذو الفتيا الواسعة والتصانيف النافعة من ذلك المجموع وشرح بعض مسائل الكوسج ومات سنة سبع وثمانين وثلاثمائة . (طبقات الحنابلة ٢ / ١٥٣) .

(٦) طبقات الحنابلة ٢ / ١٢٧ ، وانظر المنهج الأحمد ٢ / ٧٥ ، سير أعلام النبلاء ١٦ / ١٤٤ ، ولم يذكر اسم الكتاب المثبت فيه المسائل .

وقد خالف شيخه في عدد من الاختيارات وقد ساق صاحب الطبقات طرفا منها فذكر تسعة اختيارات ، ومما ذكره من اختياراته المتعلقة بالجنايات قوله ان كل جناية لها أرش مقدر في الحر من الدية يتقدر من العبد في القيمة ، وهو اختيار الخرقي ، والوالد . والرواية الثانية : يضمن العبد بما نقص . اختارها الخلال (١) وسنتعرض لهذه المسألة بالمناقشة في موضعها ان شاء الله تعالى .

وقد امتدحه بعضهم بأبيات قال فيها :

فذا عبد العزيز (٢) له مقام بعلم (٣) حين يفتي كالصوارم

يزين الحنبلية حين يفتي ويطري الشافعي بلا دراهم

فأقسم (٤) بالذى ناجى لموسى لقد أضحى يشرف كل عالم

ولو عاش ابن حنبل كي يراه لأيقن أنه حصن المحارم

فرحمة ربنا تسرى وتعلو على قبر ابن حنبل بالمكارم (٥)

---

(١) طبقات الحنابلة ١٢١/٢.

(٢) وقد وردت في الطبقات ١٢٦/٢ بلفظ " فعبد العزيز " ، وقد علق محقق المنهج بقوله : (في الأصل والطبقات " فعبد العزيز " ولا يتم عليه الوزن) .

(٣) وقد جعل صاحب الطبقات بعلم في نهاية الشطر الأول والصواب هو ما صنعها صاحب المنهج الأحمد على ما أثبتناه.

(٤) وقد وردت في الطبقات في الجزء الثاني ١٢٦/٢ بـ " وأقسم " .

(٥) المنهج الأحمد ٧٤/٢ ، الطبقات ١٢٦/٢.

عصر غلام الخلال السياسي :

ولد الشيخ عبد العزيز غلام الخلال في عصر الخليفة العباسي أبي العباس بن الموفق الملقب بالمعتضد بالله الذى تولى الخلافة في الفترة ما بين عام (٢٧٩-٢٨٩ هـ) بعد الخليفة المعتمد على الله الذى وقعت في عهده أحداث هامة كان لها أثر كبير في تاريخ الدولة العباسية والتي من أهمها ثورة الزنج (١) واختفاء الامام الثاني عشر عند طائفة الامامية الاثني عشرية (٢) . وتأسيس طائفة الاسماعيلية التي تنتسب الى اسماعيل بن جعفر الصادق (٣) .

---

(١) الزنج : طائفة من عبيد أفريقيا قاموا بثورة في اقليم العراق وبخاصة مابين البصرة وواسط دامت أكثر من أربع عشرة سنة وانضم اليهم جماعات من العبيد الهاربين من المدن والقرى المجاورة وقاد هؤلاء الزنوج في ثورتهم رجل فارسي يسمى علي بن محمد من أهالي الطالقان ادعى أنه من ولد علي زين العابدين بن الحسين بن علي وادعى العلم بالغيب وانتحل النبوة . عن ثورة صاحب الزنج انظر (حسن ابراهيم حسن - تاريخ الاسلام السياسي ٣/ ٢٠٩-٢١٣) .

(٢) الاثنا عشرية : فرقة من الشيعة تعتقد امامة وعصمة علي بن أبي طالب رضي الله عنه وأحد عشر ولداً من أولاده هم : الحسن ثم الحسين ثم ابنه علي زين العابد ثم ابنه محمد الباقر ثم ابنه جعفر الصادق ثم ابنه موسى الكاظم ثم ابنه علي الرضا ثم ابنه محمد التقي ،ثم ابنه علي التقي ثم ابنه الحسن العسكرى ثم ابنه -المنتظر- عندهم محمد . هـذا هـو طـريـق الاثني عشـريـة .

وهناك كلام فليرجع اليه من أراد أن يقف على الاختلافات التي وقعت في حال كل واحد من هؤلاء الاثني عشر والمنازعات التي جرت بينهم وبين أعمامهم (الملل والنحل ١/ ١٦٩-١٧٣) .

(٣) تاريخ الاسلام ٣/ ١٣ ،واسماعيل بن جعفر الصادق بن محمد الباقر الهاشمي القرشي ،ينسب اليه الفاطميون واليه تنسب الاسماعيلية وهي من فرق الشيعة ومن الاسماعيلية النزارية في الهند والسليمانية في اليمن . ومنهم البهرة (انظر الأعلام ١/ ٣١١-٣١٢ ،وانظر دائرة المعارف ٣/ ٣٧٦- ٣٩٣) .

وفي عهد المعتضد بالله سكنت الفتن لفرط غلظته وهابه الناس ورهبوه أعظم/ رهبة وكانت أيامه كثيرة الأمن والرخاء ،فنشر العدل ورفع الظلم عن الرعية وكان يسمى السفاح الثاني لأنه جدد ملك بني العباس.(١)

وقد عاصر الشيخ عبد العزيز عهد المكتفي(٢) من بعده ،والمقتدر(٣)، والقاهر بالله(٤) ثم جزء من عصر بني بويه(٥). وقد طبعت

---

(١) المصدر نفسه ٣/١٨.

(٢) المكتفي : هو أبو محمد بن المعتضد بالله وقد لقب بالمكتفي بالله وكانت أمه تركية وتولى الخلافة بعد وفاة أبيه وكان حسن السيرة محببا عند الرعية ولكنه لم يعمر في الخلافة طويلا فمات في ذى الحجة سنة خمس وتسعين ومائتين من الهجرة. (انظر تاريخ الاسلام السياسي ٣/١٩- ٢٠).

(٣) المقتدر هو أبو الفضل جعفر بن المعتضد أخو المكتفي ،ولقب بالمقتدر وتولى الخلافة بعد وفاة أخيه وهو في الثالثة عشرة من عمره وقد تولى الخلافة مرتين وانتهى الأمر بقتله (تاريخ الاسلام السياسي ٣/ ٢٠).

(٤) القاهر بالله : هو أبو منصور محمد بن المعتضد ،لقب بالقاهر بالله وهو مشهور بالقسوة ومات في شهر جمادى الأولى سنة تسع وثلاثين وثلاثمائة (تاريخ الاسلام السياسي ٣/ ٢٤).

(٥) تاريخ الاسلام ٣/٢٤٧.

يقول د/ حسن ابراهيم حسن في كتابه تاريخ الاسلام أن بني بويه ظهروا في عالم التاريخ في القرن الرابع الهجرى من خلال ذلك الغموض الذى اكتنف تاريخهم قبل ذلك ،وأن مترجمي حياتهم قد نقلوا لنا أقوالا مختلفة عن أسلافهم ،وان سلسلة نسب هذه الأسرة مسألة يحوطها الشك . فيقول بعض المؤرخين

===

الخلافة العباسة في هذا العصر بطابع الوهن ، والضعف ، وذلك لازدياد نفوذ الأتراك في الدولة العباسية وتدخلهم في شئونها في تصيب من يشاؤون وعزل من يشاؤون حتى أصبح الخلفاء مسلوبي السلطة كما تميزت الخلافة أيضا بطابع تدخل النساء في شئون الدولة وكثرة تولية الوزراء وعزلهم ، وتولية العهد أكثر من واحد (١) ، مما أدى الى قيام المنافسة بين أمراء البيت الواحد .

وقد ساءت حالة الخلفاء العباسيين في عهد امرة الأمراء (٢) ولا أدل على ما وصلت اليه الخلافة العباسية من ضعف ووهن بأن بني بويه كانوا يودون تحويل الخلافة من العباسيين الى العلويين ولولا خوفهم من ضياع نفوذهم لما تورعوا عن ذلك (٣) .

=== انهم ينتسبون الى بهرام جور أحد ملوك ساسان والبعض الآخر يلحقهم بالالهة كما كان يفعل الرومان في تمجيد أبطالهم ويقول غيرهم انهم كانوا من دهماء الناس ، وفي دائرة المعارف الاسلامية يرى زترشتين أن نسبهم لا يرجع الى بهرام جور ولكنه يرجع الى كبير وزرائه مهرنرسى . وينسبهم بعض آخر الى بني ضبة من العرب .
ويقول صاحب الفخري (ص ٢٤٩) " أما نسبهم فيرتفع من بويه الى واحد من ملوك الفرس ، حتى يتصل بيهوذا بن يعقوب بن ابراهيم عليه السلام ، وكذلك الى آدم أبي البشر وليسوا من الديلم لأنهم سكنوا بلاد الديلم " فان جدهم أشجاع بويه وأباه وجده كانوا كآحاد الرعية الفقراء وكان بويه صياد سمك .
(انظر تاريخ الاسلام ٣/٣٧) .

(١) انظر تاريخ الاسلام ٣/٢٢٣ .

(٢) امرة الأمراء لقب أطلقه الخلفاء العباسيون في القرن الرابع الهجرى على أمراء الدويلات المستقلة كبني بنويه والسلاجقة وممن أطلق عليه منهم أرطغرل بك . وألب أرسلان وأول من أطلق عليه هذا اللقب ابن رائق الحمداني الذى كان أميرا للبصرة وواسط .
(تاريخ الحضارة الاسلامية لأبي زيد شلبي ص ٩٥) .

(٣) التاريخ الاسلامي العام (ص : ٥٥٥) .



وزاد ضعف الخليفة العباسي منذ أوائل القرن الرابع الهجرى لازدياد شوكة القواد من الأتراك وتفاقم خطر الدول المستقلة . فقد عظمت شوكة علي بن بويه (١) في فارس كما استقل الحمدانيون بالموصل وديار بكر (٢) وديار ربيعة (٣) ومضر (٤) ، واستقل محمد طغج (٥) بمصر والشـــام

---

(١) علي بن بويه بن فنا خسرو الديلمي أبو الحسن ، عماد الدولة : أول من ملك من بني بويه كانت له بلاد فارس واستمر في ملكه ست عشرة سنة ومات بشيراز عقيما (الأعلام ٤/ ٢٦٨) .

(٢) ديار بكر : هي بلاد كبيرة واسعة تنسب الى بكر بن وائل وحدها ما غرب من دجلة الى بلاد الجبل المطل على نصيبين .

(٣) ديار ربيعة : بين الموصل الى رأس عين نحو بقعاء الموصل ونصيبين ورأس عين وربما جمع بين ديار بكر وديار ربيعة وسميت كلها ديار ربيعة لأنهم كلهم ربيعة .

(٤) ديار مضر : ومضر بالضاد المعجمة وهي ما كان في السهل بقرب من شرقي الفرات نحو حران والرقة والشمشاط وسروج وتل موزن .

انظر : معجم البلدان ط/ دار صادر ، المجلد ٢/ ٤٩٤ .

(٥) محمد طغج بن جفّ ، أبو بكر الملقب بالاخشيد : مؤسس الدولة الاخشيدية بمصر والشام والدعوة فيها للخلفاء من بني العباس ، تركي الأصل ولد ونشأ ببغداد وظهرت كفايته فتقلب في الأعمال الى أن ولي امرة الديار المصرية واستقر بها (انظر الوافـــي بالوفيات ٣/ ١٧١ ، الأعلام ٦/ ١٧٤) .

واستقل نصر بن أحمد (١) بخراسان ، وأعلن عبد الرحمن الثالث (٢) بالأندلس نفسه خليفة وبذلك أصبح في العالم الاسلامي ثلاث خلافات ولم يبق في يد الخليفة الا بغداد وأعمالها . (٣)

---

(١) نصر بن أحمد بن اسماعيل الساماني أبو الحسن ، الملقب بالسعيد ولد وتوفي بالسل في بخارى ولي الامارة بعد مقتل أبيه سنة واحد وثلاثمائة واستصغره أهل ولايته وكفله أصحاب أبيه وكاد ينفرط عقد امارته الا أنه ما لبث أن شب ذكيا مقداما فكانت له خراسان وجرجان والرى والنيسابور (الأعلام ٨/ ٢١) .

(٢) عبد الرحمن بن محمد الناصر الأموى ولد سنة سبع وسبعين ومائتين من الهجرة بقرطبة أول من تلقب بالخلافة من رجال الدولة الأموية في الأندلس بويع بعد وفاة جده سنة ثلاثمائة من الهجرة وكان عاقلا ، داهية ، مصلحا ، طموحا ، وهو من أعظم أمراء بني أمية في الأندلس وكان محبا للعمران مولعا بالفتح وقد أنشأ مدينة الزهراء وكانت مدة حكمه خمسين سنة وستة أشهر وتوفي بقرطبة سنة خمسين وثلاثمائة (انظر الأعلام ٣/ ٣٢٤) .

(٣) تاريخ الاسلام ٣/ ٢٤٧ .

الحالة الاجتماعية :

لقد اعتمد الخلفاء العباسيون على الفرس دون العرب ،فأسندوا اليهم المناصب المدنية والعسكرية مما كان من عوامل نقمتهم على العباسيين وثوراتهم عليهم ،حتى جاء الخليفة المعتصم -وكانت أمه تركيه - فظهر العنصر التركي الذى استأثر بالنفوذ دون الفرس والعرب الا أن بعض الخلفاء العباسيين في العصر الثاني أدرك الخطر فاستعان بالمغاربة والفراعنة وغيرهم من الجنود المرتزقة كالأكراد (١) والقرامطة.(٢)(٣)

ولما انتقلت السلطة الى بني بويه قامت المنافسة بين الأتراك والديلم وانقسم المسلمون الى سنيين وشيعيين مما عرض المجتمع الاسلامي الى التفكك والتنازع.(٤)

ولقد انغمس العباسيون في الترف والبذخ بزيادة العمران وتدفق الثروة (٥).

ولقد أوجدت الحاجة الى المعيشة المشتركة بين المسلمين وأهل الذمة الذين كانوا يقيمون بين المسلمين ببلاد الدولة العباسية نوعا من التسامح ودليل ذلك أن الحكومة الاسلامية لم تتدخل في شعائرهم.

---

(١) الأكراد : اختلف في نسبهم (قيل جدهم كرد بن عمرو مزيقياء) وهو لقب لعمرو لأنه كان كل يوم يلبس حلة ،فاذا كان آخر النهار مزقها لئلا تلبس بعده ، وقال ابن خلكان في وفيات الأعيان : في ترجمة المهلب ابن أبي صفرة : أن الأكراد من نسل عمرو مزيقياء وقعوا الى أرض العجم فتناسلوا بها وكثر ولدهم فسموا الأكراد . (تاج العروس طبعة دار صادر مادة (ك ر د) ، وفيات الأعيان ٥/٣٥٧ .

(٢) القرامطة :وتنسب الى حمدان قرمط الذي كان أكارا (حراثا) من أكرة العراق . والقرامطة هؤلاء من الزنادقة الذين ضلوا وأضلوا واستباحوا المحرمات وعاثوا في البلاد فسادا.

(انظر الفرق الاسلامية ص ١٧٦).

(٣) تاريخ الاسلام ٢/٣٩٥ ، التاريخ الاسلامي العام (ص : ٥٧٩).

(٤) تاريخ الاسلام ٣/٢٢٣.

(٥) المصدر نفسه ٢/٤٠٢.

الحالة العلميـة :

لقد ازدهرت الحركة العلمية في هذا القرن في مدينة بغداد في وقت "كان علماء بغداد اذ ذاك هم الدنيا" (١) والحركة العلمية مزدهرة ازدهارا عظيما وذلك لأسباب عديدة منها :

١ - رعاية الخلفاء العباسيين وتشجيعهم للعلماء ومن ذلك "أن الخليفة المعتضد بالله لما أراد بناء قصره ببغداد استزاد في الذرع بعد أن فرغ من تقدير ما أراد فسُئل عن ذلك ؟ فذكر أنه يريد ليبني فيه دورا ومساكن ومقاصير يرتب في كل موضع رؤساء كل صناعة ومذهب من مذاهب العلوم النظرية والعلمية (٢) وكان الخليفة المقتدر بالله يجرى على الفقهاء وغيرهم أموالا كثيرة. (٣) وكان الخليفة المطيع لله قد سمع من البغوى - أحد شيوخ أبي بكر غلام الخلال. (٤)

٢ - توفر معاهد للثقافة : فالمدارس في بغداد كانت موجودة منذ القرن الثالث (٥) بينما يرى بعض المؤرخين أن المدارس لم تكن موجودة قبل سنة (٤٠٠هـ) (٦) وزعم آخرون أن أول من أنشأ المدارس ببغداد هو الوزير نظام الملك (٧) (٤٥٦ - ٤٨٥) فعلى هذا القول لم يكن في عصر غلام الخلال هذه المدارس وانما وجد هناك بديلا عنها في تلقي العلوم ومنها :

أ - المسجد ، ومن أهم المساجد جامع الخليفة المهدى وجامع المنصور. (٨)

---

(١) البداية والنهاية ١١/١٣٩ قالها ابن كثير عندما اتفق علماء بغداد على قتل الحلاج سنة (٣٠٩).

(٢) ضحى الاسلام ٢/٤٩ .

(٣) انظر أخبار الدول المنقطعة (ص : ٢٢٠).

(٤) المنتظم ٦/٣٤٤ ، سير أعلام النبلاء ١٥/١١٤.

(٥) انظر الفكر السامي في تاريخ الفقه الاسلامي ٢/ ١١.

(٦) ضحى الاسلام ٢/٤٩-٥٠.

(٧) أبو علي الحسن بن علي بن اسحاق الطوسي قوام الدين كان وزيرا للسلطان "ألب أرسلان" ثم لابنه "ملك شاه" وكان من جلة الوزراء خفف المظالم ورفق بالرعايا وهاجرت الكبار الى جنابه وكان مجلسه عامرا بالقراء والفقهاء أنشأ المدارس في الأمصار ورغب في العلم قتل صائما في رمضان سنة ٤٨٥ (أنظر سير أعلام النبلاء ١٩/ ٩٤ ، وشذرات الذهب ٣/ ٣٧٣ ومابعدها).

(٨) انظر تاريخ بغداد ١/ ١٠٧-١٠٩.

ب - المكتبات ،ومن أهم المكتبات في ذلك العصر " خزانة الحكمة " وكانت هذه المكتبة تحوى كل العلوم التي اشتغل بها العرب ولم تزل على ذلك الى أن دهمت التتار بغداد سنة (٦٥٦هـ) . (١)

جـ - مجالس المناظرة ،وفي هذا القرن ظهرت كثير من الفرق مما كان له الأثر البعيد في ازدهار النهضة العلمية وذلك بسبب قيام النقاش بينها وبين العلماء من أهل السنة (٢) وكانت تعقد هذه المناظرات في الدور ،والقصور والمساجد ،وبين العلماء وفي حضرة الخلفاء وفي شتى العلوم ،في الفقه والنحو ،والصرف وشتى المسائل الدينية وغيرها . (٣)

أما الفقه في عصر أبي بكر غلام الخلال فانه مر بمراحل وأدوار قد اكتملت فيها نشأته وهذه الأدوار هي :

الدور الأول : دور عصر الرسالة، وقد كان الفقه في هذا العصر واقعيا لا نظريا كان الناس فيه يبحثون عن حكم الحوادث ويسألون عنها بعد وقوعها ولم تكن الحوادث تفترض افتراضا . (٤)

الدور الثاني : دور عصر الخلفاء الراشدين ،وفيه انتقلوا من طور الاعتماد الى طور الاجتهاد . (٥)

" وهذان الدوران هما المرحلة التمهيدية للفقه " . (٦)

الدور الثالث : من منتصف القرن الأول الى أوائل القرن الثاني ،وفي هذا الدور تكونت المدارس الفقهية والاجتهادات المسماة بالمذاهب وهذا الدور هو المرحلة التأسيسية في الفقه . (٧)

---

(١) انظر : صبح الأعشى في صناعة الانشاء ٥٣٧/١ .

(٢) انظر تاريخ الاسلام ٣٣٢/٣ .

(٣) انظر ضحى الاسلام ٥٤/٢ ، ١٦٦-١٧١ .

(٤) المدخل الفقهي العام ١٤٩/١ .

(٥) انظر المرجع نفسه ١٥٦/١ .

(٦) المرجع نفسه ١٤٦/١ .

(٧) المرجع نفسه ١٤٦/١-١٦٧ .

الباغندي (١) ، وسمع الحديث من أبي القاسم البغوي (٢) ، وطبقته . (٣)

=== بالمطرز قال الخطيب كان ثقة ثبتا وقال أبو الحسن بن المنادى توفي في صفر سنة خمس وثلاثمائة وكان من أهل الحديث والصدق والمكثرين في تصنيف المسند والأبواب والرجال ولم يحدث في سنة موته بشيء (تهذيب التهذيب ٨/ ٤ (٣-٥ (٣) .

(١) محمد بن محمد بن سليمان المعروف بابن الباغندي من حفـاظ الحديث توفي سنة اثنتيعشر وثلاثمائة في بغداد له مسند عمـر ابن عبد العزيز والأمالي (انظر وفيات الأعيان (١/ ٥١٨) .

(٢) أبي القاسم البغوى : عبدالله بن محمد بن عبد العزيز بن المرزبان أبو القاسم البغوى حافظ للحديث ، كان محدث العراق فـي عصره له معجم الصحابة جزآن منه العاشر والحادى عشر فـي مجلد (انظر ميزان الاعتدال ٢/ ٧٢ ، تاريخ بغداد ١٠/ ١١١) .

(٣) انظر ذلك في سير أعلام النبلاء ١٦/ ١٤٣ ، المنتظم ٧/ ٧١ ، طبقات الحنابلة ٢/ ١١٩ المنهج الأحمد ٢/ ٦٨ ، تاريخ بغداد ١٠/ ٤٥٩ ، مناقب الامام أحمد (ص : ٦٢٢) . البداية والنهاية ١١/ ٢٧٨ .

تلاميـذه :

لعل من أبرز تلاميذ الشيخ عبد العزيز ، أبا اسحاق بن شاقلا (١) ، وأبا عبد الله بن بطـة (٢) وابا الحسن التميمي (٣) ، وأبا عبد الله بن حامد (٤) .

----

(١) أبو اسحاق بن شاقلا : هو ابراهيم بن أحمد بن عمر بن حمدان ابن شاقلا ، أبو اسحاق البزار جليل القدر كثير الرواية حسـن الكلام في الأصول ، والفروع وكانت له حلقتان احداهما : بجامع المنصور ، والثانية : بجامع القصر ، ومات سنة ستين وثلاثمائة (الطبقات ٢/١٢٨) .

(٢) ابن بطـة : عبيد الله بن محمد بن حمدان بن عمر بن عيسى بن ابراهيم بن سعد بن عتبة بن فرقد ، صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أبو عبد الله العكبرى المعروف بابن بطة ، له من المصنفات ما يزيد على مائة مصنف توفي سنة سبع وثمانين وثلاثمائة .
(انظر الطبقات ٢/ ١٤٤-١٥٢ ، المنهج الأحمد ٢/ ٨١ ، وانظر

(٣) أبو الحسن التميمي : عبد العزيز بن الحارث بن أسد ، أبو الحسن التميمي ، صنف في الأصول ، والفروع والفرائض قيل إنه حج ثلاثا وعشرين حجة ، وكان مولده سنة سبع عشرة وثلاثمائة ، وموته سنة احدى وسبعين وثلاثمائة .
(انظر الطبقات ٢/١٣٩ ، المنهج الأحمد ٢/ ٧٩ ، مصطلح الفقه الحنبلي (ص : ٧٦) .

(٤) أبو عبد الله بن حامد : هو الحسن بن حامد بن علي بن مروان أبو عبد الله البغدادى ، امام الحنبلية في زمانه ، ومدرسهم ومفتيهـم . له المصنفات في العلوم المختلفات له الجامع في المذهب نحوا من أربعمائة جزء . وله شرح الخرقي ، وشرح أصول الدين ، وأصول الفقه توفي سنة ثلاث وأربعمائة هجرية (انظر الطبقات ٢/ ١٧١-١٧٧ ، المنهج الأحمد ٢/ ٩٨) .

وحدث عنه بمسائل الأثرم (١) وصالح (٢) وعبد الله (٣)، وروى عنه أبوحفص البرمكي وأبوحفص العكبرى (٤) وحدث عنه أحمد بن علي بن عثمان الجنيد الخطبي . (٥)

---

(١) صاحب المسائل هو : أحمد بن محمد بن هانيء الطائي - ويقال الكلبي - الأثرم الاسكافي أبو بكر جليل القدر حافظ امام وكان معه تيقظ عجيب ، حتى نسبه يحيى بن معين و يحيى بن أيوب المقابرى فقال : أحد أبوى الأثرم جِنيّ (انظر الطبقات ٦٦-٧٤) .

(٢) صالح بن الامام أحمد بن حنبل الشيباني ولد سنة ثلاث ومائتين ، صدوق ثقة وكان الناس يكتبون اليه من خراسان ومن المواضع يسأل لهم أباه عن المسائل فوقعت له مسائل جياد ، وقد ولي القضاء بطرسوس وأصبهان مات سنة ست وسبعين ومائتين . (انظر الطبقات ١/١٧٣- ١٧٦) .

(٣) عبد الله بن الامام أحمد بن حنبل الشيباني ولد في جمادى الأولى سنة ثلاث عشرة ومائتين وكان رجلا صالحاً وقد ولي القضاء بطريق خراسان في خلافة المكتفي ومات يوم الأحد ودفن في آخر النهار لتسع بقين من جمادى الاخرة سنة تسعين ومائتين . (الطبقات ١/١٨٠-١٨٨ ، المنهج الأحمد ١/٢٩٤-٢٩٨) .

(٤) أبو حفص العكبرى : عمر بن ابراهيم بن عبد الله ، أبو حفص العكبرى يعرف بابن المسلم معرفته بالمذهب المعرفة العالية . له التصانيف السائرة : المقنع ، وشرح الخرقي والخلاف بين أحمد ومالك ، وغير ذلك من المصنفات ، مات في جمادى الاخرة في يوم الخميس لثمان خلون منه سنة سبع وثمانين وثلاثمائة . (الطبقات ٢/١٦٣-١٦٦ ، المنهج الأحمد ٢/٨٧-٨٩) .

(٥) أحمد بن علي بن عثمان الجنيد الخطبي البغدادى المعروف بابن السودى محدث ومؤلف الخطب ، وثقه الخطيب وتوفي سنة احدى عشرة واربعمائة . (الوافي بالوفيات ٧/٢٤١ ، معجم المؤلفين ٩/٩٩) .

وفاته :

قال الذهبي : توفي الشيخ عبد العزيز رحمه الله تعالى في خلافة الطائع لله (١) ،لعشر بقين من شوال سنة ثلاث وستين وثلاثمائة (٢) .
و قيل لسبع بقين من شوال . (٣)

وقال الحافظ أبو بكر الخطيب : حدثني عبد العزيز بن علي الأزجي .
قال وجدت بخط أبي أن عبد العزيز بن جعفر توفي يوم الجمعة بعد الصلاة بنصف ساعة لثلاث وعشرين ليلة خلت من شوال سنة ثلاث وستين وثلاثمائة. (٤)

---

(١) الطائع لله هو : عبد الكريم بن الفضل المطيع لله ابن المقتدر العباسي أبو الفاضل الطائع لله ، من خلفاء الدولة العباسية بالعراق أيام ضعفها . ولد ببغداد سنة سبع عشرة وثلاثمائة ونزل له المطيع عن الخلافة سنة ثلاث وستين وثلاثمائة وكانت في أيامه فتن بين عضد الدولة البويهي والأمير بختيار و خلف عضد الدولة ابنه بهاء الدولة فقام بشئون الملك و قبض على الطائع سنة احدى وثمانين وثلاثمائة وحبسه في داره وأشهد عليه بالخلع و نهب دار الخلافة واستمر الطائع سجينا الى أن توفي سنة ثلاث وتسعين وثلاثمائة من الهجرة .
(انظر الأعلام ٤/٥٣).

(٢) اعلام النبلاء ١٦/١٤٣.

(٣) المنتظم ٧/٧٢ .

(٤) تاريخ بغداد ١٠/٤٦٠ .

قال القاضي ابن أبي يعلى : وله كرامة حسنة حيث إنه حدّث بيوم موتـه وكان يوما عظيما لكثرة الجمع حيث قال أبو بكر عبد العزيز في علته : أنا عندكم الى يوم الجمعة فقيل لـه : يعافيك الله - أو كلا ما هذا معناه - فقال سمعت أبا بكر الخلال يقول سمعت أبا بكر المروذى (١) يقول : عاش أحمد بن حنبل ثمانا وسبعين سنة ومات يوم الجمعة ودفن بعد الصـلاة وعاش أبو بكر المروذى ثمانا وسبعين سنة ومات يوم الجمعة . ودفن بعـد الصلاة وعاش أبو بكر الخلال ثمانا وسبعين سنة ومات يوم الجمعة بعد الصلاة وانا عندكم الى يوم الجمعة ولي ثمان وسبعون سنة ، فلما كان يوم الجمعـة مـات ، ودفن بعد الصلاة . (٢)

ومما جاء في دفنه ما ذكره القاضي في كتابه " طبقات الحنابلة " قال : لما مات أبو بكر عبد العزيز اختلف أهل باب الأزج (٣) في دفنه - فقال بعضهم يدفن في قبر أحمد ، وقال بعضهم : يدفن عندنا وجردوا السيوف والسكاكين ، فقال المشايخ لا تقتتلوا ، نحن في حريم السلطـان -

---

(١) أبو بكر المروذى : هو أحمد بن محمد بن الحجاج بن عبد العزيز أبو بكر المروذى كانت أمه مروذيه وأبوه خوارزميا وهو المقدم من أصحاب الامام أحمد لورعه وفضله وهو الذى تولى اغماض الامام أحمد لما مات وغسله ، ومات في جمادى الأولى سنة خمس وسبعين ومائتين . (الطبقات ١/٥٦) .

(٢) الأعلام ٤/١٥ ، طبقات الحنابلة ٢/١٢٦ ، طبقات المفسرين ١/٣٠٨ ، المنتظم ٧/٧٢ ، تاريخ بغداد ١٠/٤٦٠ ، مناقب الامام احمد (ص : ٦٢٢ - ٦٢٣) . وهذا القول يرجح ما ذهب اليه الذهبي في مولده ولعله مستند القول .

(٣) الأزج : بالتحريك ، والجيم ، محلة كبيرة ذات أسواق كبيرة ومحال كبار - آنذاك - في شرقي بغداد . (انظر معجم البلدان ١/١٦٨) .

- يعنون المطيع لله - فما يأمر نفعل قال : فلغوه في النطع [(١)] مشدودا بالشوارف خوفا أن يمزق الناس أكفانه وكتبوا رقعة الى الخليفة . فخرج الجواب مثل هذا الرجل لا نعدم بركاته أن يكون في جوارنا . وهنا موضع يعرف بدار الفيلة وهو ملك لنا ، ولم يكن فيه دفن . فدفن فيه رحمه الله. [(٢)]

---

(١) النطع : وفيها أربع لغات بالكسر وبالفتح وبالتحريك وكعنب: بساط من الأديم (تاج العروس - مادة ن ط ع - .

(٢) طبقات الحنابلة ٢/ ١٢٤ ، شذرات الذهب ٣/ ٤٦ ، المنهج الأحمد ٢/ ٧٢ - ٧٣ . قال في الشذرات شراريف ولم يقل شوارف . قال في حاشية المنهج الأحمد ٢/ ٧٣ : في الطبقات "بالشوارف" وفي المختصر "بالشراريف" كما في الأصل (وكما في شذرات الذهب) . ولقد بحثت عن معنى الشوارف ، والشراريف في المعاجم فلم أجد المعنى الذى يتناسب مع الجملة . وانما وجدت في (لسان العرب ٩/ ١٧٣) أن الشوارف جمع شارف وهي الناقة الهمة قاله : ابن الاعرابي . ولعل الصواب أنهم لفوه في النطع مشدودا بالشراشف - والله أعلم - .

تمهيد

في تعريف الجرائم والجنايات

الباب الأول

في جرائم الجنايات

ويشتمل على تمهيد وأربعة فصول :

التمهيد : في تعريف الجرائم والجنايات .

الفصل الأول : في الجناية على النفس .

الفصل الثاني : في الديات والأروش .

الفصل الثالث : في العاقلة .

الفصل الرابع : في طرق إثبات الجرائم

الفصل الأول في الجناية على النفس .

وفيه تمهيد وخمسة مباحث :

التمهيد : في تعريف الجرائم والجنايات .

المبحث الأول : في شروط وجوب القصاص .

المبحث الثاني : في شروط استيفاء القصاص .

المبحث الثالث : في العفو عن القصاص .

المبحث الرابع : في شروط وجوب القصاص فيما دون النفس .

المبحث الخامس : في كفارة القتل .

التمهيد

أولا - تعريف الجرائم :

الجرائم : جمع جريمة ، وهي في اللغة : الجناية والذنب ، سواء كان صغيرا أم كبيرا ، من مادة جرم بمعنى كسب ومنه قوله تعالى ﴿ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَـَٔانُ قَوْمٍ ﴾ (١) أي لا يكسبنكم . (٢)

وفي الاصطلاح الفقهي فالظاهر أن الفقهاء لم يخرجوا بتعريفهم عن علماء اللغة في تعريف الجريمة .

يقول القاضي أبو يعلى - رحمه الله - الجرائم محظورات شرعية زجر الله عنها بحد أو تعزير . (٣)

---

(١) سورة المائدة : ٢

(٢) مختار الصحاح (ص: ١٠٠) .

(٣) الأحكام السلطانية ص : ٤٠٦ .

ثانيا- تعريف الجنايات :

الجنايات : جمع جناية_مصدر من جنى الذنب يجنيه اسم مصدر، جنياً أى جره اليه وجمعت وان كانت مصدرا لاختلاف أنواعها فانها قد تكون في النفس كالقتل ومنها ما هو جناية على ما دون النفس كالأطراف وغيرها كالشجاج والجراحات وغير ذلك. بل ان الجناية على النفس تختلف فقد تكون عمدا وقد تكون شبه عمد أو خطأ.(١)

والجناية في اللغة مصدر جنى جناية اذا فعل مكروها ، والجناية، الجرم والذنب.(٢)

وشرعا : اسم لفعل محرم حل بمال أو نفس.(٣)

وقد خص الحنابلة الجناية بما كان على النفس أوما دونها في تعريفهم اياها حيث عرفوها بأنها التعدى على الأبدان بما يوجب قصاصا أو مالا. (٤) فقد خصوها بالتعدى على الأبدان بالقتل المحرم غير المباح لأن المباح ليس تعديا ،كذلك التعدى على الأبدان بقطع الأطراف منها أوجرحها فان ذلك يسمى جناية اذا أوجب قصاصا أو مالا.

---

(١) انظر لسان العرب ١٤/١٥٤.

(٢) المطلع على أبواب المقنع (ص : ٣٥٧) ،وانظر لسان العرب ١٤/١٥٤ ، المصباح المنير-مادة " جنى " -

(٣) القاموس الفقهي (ص : ٧٠).

(٤) شرح منتهى الارادات ٣/٢٦٧ ،كشاف القناع ٥/٥٠٣ وغاية المنتهى في الجمع بين الاقناع والمنتهى ٣/٢٤٣ .

تعريف القصاص :

القصاص اسم مصدر من الفعل «قص» يقص قصا وهو من باب قتل ، وله في اللغة عدة معان (١) :

منها : تتبع الأثر يقال : قص فلان أثر فلان اذا تتبعه خطوة خطوة . قال تعالى في قصة موسى وفتاه ﴿ قَالَ ذَٰلِكَ مَا كُنَّا نَبْغِ فَارْتَدَّا عَلَىٰ آثَارِهِمَا قَصَصًا ﴾ (٢) أى رجعا من الطريق الذى سلكاه يقصان الأثر .

ومنها البيان : قال تعالى ﴿ نَحْنُ نَقُصُّ عَلَيْكَ أَحْسَنَ الْقَصَصِ ﴾ (٣) أى نبين لك أحسن البيان - والقاص من يأتي بالقصة -.

ومنها القطع : يقال : قصيت الظفر أى قطعته بالمقص وهو القَلَم .

ومنها القود : يقال : قص السلطان فلانا أى : قتله قودا وأقصّه من فلان جرحه مثل جرحه .

وهذا المعنى اللغوى الأخير هو الذى اصطلح عليه الفقهاء - رحمهم الله تعالى - فانهم يقولون : القصاص ان يُفعل بالفاعل مثل ما فَعَل (٤) . النفس بالنفس والجرح بالجرح .

---

(١) انظر القاموس المحيط ٢/ ٣٢٤ ، (المصباح المنير)- مادة قص -

(٢) الكهف : ٦٤ .

(٣) يوسف : ٣ .

(٤) انظر أنيس الفقهاء (ص : ٢٩٢) والنهاية ٤/ ٧٢ .

قال الجصاص (١) : القصاص هو أن يفعل بالجاني مثل فعله بالمجني عليه. (٢)

الأصل في مشروعيته والحكمة منها :

الأصل في مشروعيته : الكتاب، والسنة، والاجماع، والحكمة تقتضيه، فمن الكتاب الكريم قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ وَالْأُنْثَى بِالْأُنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ ذَلِكَ تَخْفِيفٌ مِنْ رَبِّكُمْ وَرَحْمَةٌ فَمَنِ اعْتَدَى بَعْدَ ذَلِكَ فَلَهُ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾ ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ ﴾. (٣)

وقال تعالى : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾. (٤)

فالله سبحانه أوجب القصاص على من تعمد القتل عمدا عدوانا في النفس، وأوجب القصاص فيما دون النفس بمثله.

وقد بينت السنة النبوية ذلك أوضح بيان كما سيأتي في سياق الأدلة في مباحثه.

---

(١) الجصاص : أحمد بن علي الرازي، أبو بكر الجصاص : فاضل من أهل الري، سكن بغداد ومات فيها. انتهت اليه رئاسة الحنفية. وخوطب في أن يلي القضاء فامتنع وألف كتاب " أحكام القرآن " وكتابا في أصول الفقه خ. مصور في معهد المخطوطات بالقاهرة، توفي سنة سبعين وثلاثمائة (الاعلام ١٧١/١).

(٢) أحكام القرآن للجصاص ١٣٣/١.

(٣) البقرة : ١٧٨، ١٧٩.

(٤) المائدة : ٤٥.

والحكمة من مشروعية القصاص هو نشر الأمن والعدل والاستقرار في البلاد التي يحكمها الاسلام وذلك باعطاء كل ذى حق حقه. فشرع الله القصاص رادعا وزاجرا للنفوس الشريرة من الاعتداء على غيرها عن طريق الاعتبار قال ابن كثير :"وهي حكمة عظيمة وهي ابقاء المهج وصونها لأنه اذا علم القاتل أنه يقتل ،انكف عن صنيعه فكان في ذلك حياة للنفوس" (١).

---

(١) تفسير ابن كثير ١/ ٢١١ .

المبحث الأول

في شروط وجوب القصـــاص

١ - مسألة اشتراك العامد والمخطئ في القتل هل يوجب القود من العامد

نقل عن الامام أحمد في هذه المسألـــة روايتان :

الرواية الأولى : لا قود على واحد منهما . وقد نقل ذلـــك صالح، وعبد الله، والمروزي، وأبو داود .(١)

الرواية الثانية : أن على العامد القود ،وقد نقلهـــــا ابن منصور .(٢)

قال ابن مفلح : وهو المذهب.(٣)

---

(١) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٦١.
وأبو داود هو : سليمان بن الأشعث بن اسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو بن عمران الأزدي ، أبو داود السجستاني ،الامام في زمانه . وهو ممن رحل وطوف وجمع وصنف صاحب السنن ، ثالث أمهات الحديث بعد الصحيحين والمتوفى عام خمسة وسبعين ومائتين هـ طبقات الحنابلة ٢/ ١٥٩-١٦٢ .

(٢) الروايتان والوجهان ٢/ ٢٦١.
وابن منصور هو: اسحاق بن منصور بن بهرام ،أبو يعقوب الكوسج المروزي ، كـــان عالماً فقيهاً ،وهو الذي دون عن الامام أحمد المسائل فـــي الفقه ،مات يوم الخميس ،ودفن يوم الجمعة لعشر بقين من جمـــادى الأولى سنة احدى وخمسين ومائتين بنيسابور . طبقات الحنابلة ١/ ١١٣-١١٥.
ومن قال بالرواية الأولى أجاب عن مشاركة الأجنبي للأب -بأن القصاص يجب على الأجنبي لأنه شارك من زال عنه القود لا لمعنى في فعله فلم يكن ذلك مسقطا للقود عن شريكه كما لـو قتلا رجلا عمدا فعفى الولي عن أحدهما فانه لا قود عليه وعلى

===

(٣) الفروع ٥/ ٦٣٤ وانظر الانصاف ٩/ ٤٥٨.

وقد اختلف فقهاء المذهب في ذلك فمنهم من قال بالرواية الأولى ومنهم من قال بالرواية الثانية .

تحرير سبب الخلاف:

منشأ الخلاف في هذه المسألة في النظر الى القتل الخطأ ، هل الخطأ معنى قائم بالفعل أم بالنفس فمن نظر الى أنه معنى قائم بالنفس قال كالأب اذا شاركه أجنبي لزمه القود . ومن نظر الى أن الخطأ معنى قائم بالفعل نفى عن المتعمد القود نظرا للفعل حيث وصف بالخطأ فغلب جانب الاسقاط .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الثانية القائلة بأن على العامد القود (١) .

=== شريكه القود ، ويفارق هذا اذا شارك المخطئ لأنه شارك من سقط عنه القصاص لمعنى في فعله فسقط عن شريكه فهو كما لو جرحه جرحا خطأ وجرحا عمدا وسرت الجراحتان الى النفس فان القصاص يسقط لأنه شاركه بما يسقط القصاص لمعنى في الفعل كذلك هنا (الروايتان والوجهان ٢/ ٢٦٢).

(١) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٦١ .

أدلة الرواية الأولى "القائلة بعدم القود" :

١ - أنها روح خرجت عن عمد وخطأ فوجب أن لا يجب القود ،كما لو جرح رجلا خطأ ثم عاد وجرحه عمدا ثم سرت الجراحتان الى نفسه.(١)

٢ - اذا اجتمع في القصاص موجب و مسقط غُلب الاسقاط كما لو قتل حر شخصا مبعضا فانه لا قصاص فيه.(٢)

٣ - أنه لم يتمحض عمدا فلم يجب به قود كشبه العمد.(٣)

٤ - أن كل واحد من الشريكين مباشر و متسبب فاذا كانا عامدين فكل واحد متسبب الى فعل موجب للقصاص فقام فعل شريكه مقام فعله لتسببه اليه و ههنا اذا أقمنا فعل المخطيء مقام فعل العامد صار كأنه قتله بعمد وخطأ وهذا غير موجب .(٤)

٥ - أن هذه شبهة والقتل لا يتبعض فربما يكون فوات النفس من فعل المخطيء.(٤)

---

(١) انظر تصحيح الفروع ٥/ ٦٣٤ ،المبدع ٨/ ٢٦٠ ،الانصاف ٩/ ٤٥٨.

(٢) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٦١ ،والمبعض هو ما كان بعضه حر وبعضه عبد .

(٣) المغني ٩/ ٣٨١ ،الشرح الكبير ٩/ ٣٤٩ ،العدة(ص: ٥٠٣) المبدع ٨/ ٢٦٠.

(٤) بداية المجتهد ٢/ ٤٨٦.

أدلة الرواية الثانية "والقائلة بالقود على العامد ":

١ - أن كل من لو انفرد بقتله قتلناه فاذا شاركه غيره فيه قتلناه كشاركة الأجنبي للوالد في قتل ولده.(١)

٢ - أن العامد بمنزلة المنفرد بقتله في باب الدية ،والمأثم فوجب أن يكون كالمنفرد في باب القصاص.(١)

٣ - أنه شارك في القتل عمدا عدوانا فوجب عليه القصاص كشريك العامد.(٢)

٤ - أنه مؤاخذ بفعله وفعله هذا عمد وعدوان لا عذر له فيه.(٢)

٥ - أن سقوط القتل عن شريكه لقصور في السبب ،فلم ينفذ الى غيره.(٣)

*

٢ - مسألة في شريك السبع وشريك نفسه هل يجب عليه القصاص ؟

تشتمل هذه المسألة على قسمين :

القسم الأول : خاص بشريك السبع .

والقسم الثاني : خاص بشريك المجني عليه في نفسه.

أما القسم الأول : وهو ما يتعلق بشريك السبع ففيه وجهان :

الوجه الأول : ليس عليه قصاص.
قال ابن مفلح : وهو المذهب.(٤)
الوجه الثاني : يجب عليه القصاص .

---

(١) الروايتين والوجهين ٢٦٢/٢.

(٢) المغني ٣٨٠/٩ ،الشرح الكبير ٣٤٩/٩ ،العدة (ص:٥٠٣).

(٣) المبدع ٢٦٠/٨.

(٤) الفروع ٦٣٤/٥ وانظر الانصاف ٤٥٩/٩.

أما القسم الثاني : وهو ما اذا جرحه رجل ثم جرح المجني عليه، نفسه فمات ففيه التفصيل ، فقد روى عن الامام أحمد -رحمه الله - أنه قال :

اذا جرحه رجل ثم جرح المجني عليه نفسه - عمدا - فمات فعلى شريكه القصاص قولا واحدا.

أما اذا جرح الرجل نفسه خطأ - مثل ان أراد ضرب غيره فأصاب نفسه ففيه وجهان :

الوجه الأول : لا قصاص على شريكه.

الوجه الثاني : يجب عليه القصاص - وذلك بناء على الروايتين كما مر في المسألة السابقة.

وخلاصة القول في هذه المسألة وجهان :

الوجه الأول : ليس على شريك السبع وشريك نفسه قصاص.

الوجه الثاني : يجب القصاص (١) قال ابن مفلح (٢) وهو المنصوص عن أحمد. (٣)

---

(١) انظر المغني ٩/ ٣٨١ - ٣٨٢ ، الشرح الكبير ٩/ ٣٤٩ - ٣٥٠ ، الانصاف ٩/ ٤٥٩.

(٢) ابن مفلح : ابراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح بن محمد ابن مفرج بن عبد الله القاضي برهان الدين أبو اسحق بن الشيخ اكمل الدين ، ولد في سنة خمس عشرة وثمانمائة بدمشق وكان فقيها أصوليا عمل في الأصول كتابا ويقال أنه عمل للحنابلة طبقات مات سنة ٨٨٤هـ (الضوء اللامع ١/ ١٥٢ هدية العارفين ١/ ٢١).

(٣) المبدع ٨/ ٢٦١.

وبناء على هذين الوجهين في هذه المسألة فقد اختلف أصحاب الامام أحمد - رحمه الله - فمنهم من قال بالوجه الأول ومنهم من قال بالوجه الثاني .

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة هو في مشاركة من زال عنه القود لمعنى مختص به ومشاركة من إمتنع عنه القود لا لمعنى مختص به فمن قال بالوجه الأول قال : بأنه شارك من زال عنه القود لمعنى مختص به فمنع القصاص ومن قال بالوجه الثاني قال بأنه شارك من إمتنع عنه القود لا لمعنى مختص به فأوجب القصاص .

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الوجه الثاني القائل بوجوب القصاص .(١)

أدلة الوجه الأول " القائل بامتناع القصاص ".

١ - أنه شارك من لا يجب عليه القصاص فلم يلزمه قصاص كشريك الخاطئ .(٢)

٢ - أنه قتل تركب من موجب ومسقط كالقتل الحاصل من عمد وخطأ فاذا لم يجب على شريك الخاطئ وفعله مضمون فلأن لا يجب على شريك من لا يضمن فعله أولى (٣) - وهو السبع - .

---

(١) المقنع ٣/ ٣٤٤ ، المبدع ٨/ ٢٦١، الانصاف ٩/ ٤٥٩ .

(٢) المغني ٩/ ٣٨١ ، الشرح الكبير ٩/ ٣٤٩ ، المبدع ٨/ ٢٦١ ، المقنع ٣/ ٣٤٤ .

(٣) المغني ٩/ ٣٨١ ، الشرح الكبير ٩/ ٣٤٩ ، الكافي ٤/ ١٠ .

٣ - انه لم يتمحض عمدا فلم يجب به قود كشبه العمد ، وكما لو قتله واحد بجرحين عمدا وخطأ.(١)

دليل الوجه الثاني : " القائل بوجوب القصاص على شريك السبع وشريك نفسه ، وكذلك الرواية عن الامام أحمد اذا جرحه رجل ثم جرح الرجل نفسه عمدا ".

أنه قتل عمد متمحض فوجب القصاص على الشريك فيه كشريك الأب.(٢)

أما فيما يتعلق برواية الامام أحمد فيما اذا جرحه رجل ثم جرح المجنى عليه نفسه خطأ - فقد بينا ذلك في المسألة التي قبلها.

*

٣ - مسألة : اذا قطع مسلم يد مسلم ثم ارتد المقطوع ثم أسلم ومات فما الحكم؟

هذه المسألة تشتمل على فرعين :

الفرع الأول : يتعلق بالقصاص .

الفرع الثاني : يتعلق بالدية.

فأما ما يتعلق بالفرع الأول : ففقهاء المذهب متفقون على أنه من شروط القصاص المكافأة بأن يكون المجنى عليه مكافئا للجاني في الدين ، والحرية ، والرق .

ولكن اختلفوا فيما لو قطع مسلم يد مسلم ثم ارتد المقطوع ثم أسلم ومات هل يجب عليه قصاص أو ليس عليه قصاص وذلك على وجهين :

---

(١) كشاف القناع ٥/٥٢٠ .

(٢) المغني ٩/ ٣٨١ ، الشرح الكبير ٩/ ٣٤٩ - ٣٥٠.

الوجه الأول : يجب عليه القصاص[١] ، قال ابن قدامة[٢] :

" نص عليه أحمد في رواية محمد بن الحكم "[٣]

الوجه الثاني : ليس عليه قصاص .[٤]

- قال المرداوى : " على الصحيح من المذهب ".[٥]

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في النظر الى سريان القطع في زمن الرده وعدمه ، فمن لم ينظر الى زمن سريان القطع أو نظر الى زمن سريان القطع في الردة ورأى عدم امكان سريانه لقصر المده قال بالقصاص . ومن نظر الى امكان سريان القطع بطول المدة قال بعدم القصاص .[٦]

---

(١) المغني ٩/٣٤٦ ، الشرح الكبير ٩/٣٥٥ ، المحرر ٢/١٢٥ ، الفروع ٥/٦٣٧ ، المبدع ٨/٢٦٦ ، الانصاف ٩/٤٦٦ .

(٢) المغني ٩/٣٤٦ .
وابن قدامة هو : عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة بن مقدام ابن نصر بن عبدالله المقدسي ، ثم الدمشقي الصالحي الفقيه الزاهد وقد صنف رحمه الله التصانيف الكثيرة الحسنة في المذهب فروعا وأصولا ، وفي الحديث واللغة ، ومن مصنفاته في الفقه المغني ، توفي سنة ٦٢٠ (شذرات الذهب ٥/٨٨ ، ذيل الطبقات ٢/١٣٣-١٤٩) .

(٣) محمد بن الحكم : أبوبكر الأحول قال أبوبكر الخلال : لا أعلم أحدا أشد فهما من محمد بن الحكم فيما سئل بمناظرة واحتجاج ومعرفة وحفظ مات قبل موت أبي عبدالله بثمان عشرة سنة فقد توفي سنة ثلاث وعشرين ومائتين . الطبقات ١/٢٩٥ .

(٤) المغني ٩/٣٤٦ ، الشرح الكبير ٩/٣٥٥-٣٥٦ ، المحرر ٢/١٢٥ ، الفروع ٥/٦٣٧ ، المبدع ٨/٢٦٦ ، الانصاف ٩/٤٦٦ .

(٥) الانصاف ٩/٤٦٥ .

(٦) انظر المغني ٩/٣٤٧ ، الشرح الكبير ٩/٣٥٥-٣٥٦ .

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى ، الوجه الأول القائل بوجوب القصاص.[١]

أدلة الوجه الأول : " القائل بوجوب القصاص " :

١ - أنه مسلم حال الجناية والموت فيجب القصاص بقتله كما لو لم يرتد.[٢]

٢ - احتمال السراية حال الردة لا يمنع القصاص لأنها غير معلومة فلا يجوز ترك السبب المعلوم باحتمال المانع[٣] كما لو لم يرتد فانه يحتمل أن يموت بمرض أو سبب آخر أو بالجرح مع شيء آخر يؤثر في الموت[٤] وكل ذلك لم يعتبر .

ودليل من قال بالقصاص وقد نظر الى عدم سريان القطع لقصر المدة قال : ان الجناية والموت وجدا في حال الاسلام وزمان الردة لم يسر فيه الجرح فكان وجوده كعدمه.[٥]

---

(١) المحرر ٢/ ١٣٥ ، الانصاف ٩/ ٤٦٦.

(٢) المغني ٩/ ٣٤٦ ، الشرح الكبير ٩/ ٣٥٥ ، المبدع ٨/ ٢٦٥ ، الكافي ٤/ ٦ ، كشاف القناع ٥/ ٥٢٢ ، شرح منتهى الارادات ٣/ ٢٧٨.

(٣) المغني ٩/ ٣٤٦ ، الشرح الكبير ٩/ ٣٥٥ ، شرح منتهى الارادات ٣/ ٢٧٨.

(٤) المغني ٩/ ٣٤٦ ، الشرح الكبير ٩/ ٣٥٥.

(٥) المهذب ٢/ ٢٢٢.

أدلة الوجه الثاني "القائل بمنع القصاص":

١ - استدل القائلون بمنع القصاص بما لو عفى بعض المستحقين عن الجاني فانه يمتنع فكذلك هنا [١] . حيث تعاور السريان مدتان احداهما مسقطة - وهي فترة الردة - والأخرى مثبتة وهي فترة اسلامه الثانية .

٢ - أن القصاص يجب بالجناية والسراية كليهما ، فاذا لم يوجد جميعها في الاسلام يمتنع القصاص كما لو جرحه شخص جرحين أحدهما في الاسلام والآخر في الردة. [٢]

٣ - أن السراية في حالة الردة لا توجب قصاصا . [٣]

٤ - أنه مات من جناية في الاسلام توجب القصاص ، وسراية في الردة غير موجبه للقصاص والسراية في الردة تسقط القصاص فغلب الاسقاط كما لو قتله بجرحين خطأ وعمد [٤] . غلب الخطأ .

٥ - أن الفترة ما بين القطع والموت قد تخللها حالة اهدار فلا يجب القصاص . [٥]

---

(١) انظر المبدع ٨/ ٢٦٦.

(٢) المغني ٩/ ٣٤٦ ، الشرح الكبير ٩/ ٣٥٥.

(٣) المهذب ٢/ ٢٢٢.

(٤) الكافي ٤/ ٦ ، المهذب ٢/ ٢٢٢.

(٥) شرح المحلى على منهاج الطالبين ٤/ ١١١.

أما الفرع الثاني المتعلق بالدية، فحاصله أن الجناية اذا كانت خطأ أو عفا ولي الجناية عن الجاني هل تلزمه الدية كاملة أو نصفهـــا اختلف أصحاب الامام أحمد في ذلك على قولين :

القول الأول : وجوب الدية كاملة.(١)

القول الثاني : وجوب نصف الدية.(١)

وهو المذهب.(٢)

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في القولين السابقين مبني على اختلاف الأصحـــاب في وجوب القصاص وعدمه فمن قال بوجوب القصاص قال بوجوب الدية كاملة، ومن قال بعدم القصاص قال بوجوب نصف الدية.

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى القول الأول القائل بوجوب الدية كاملة.(٣)

دليل القول الأول : " القائل بذلك " :

أن الجرح والموت وقع في حالة العصمة فتجب الدية كاملة.(٤)

---

(١) انظر المغني ٩/٣٤٦، الشرح الكبير ٩/٣٥٥، المبدع ٨/٢٦٦، المحرر ٢/١٢٥، الفروع ٥/٦٣٧، الانصاف ٩/٤٦٦.

(٢) انظر الاقناع ٤/١٧٤.

(٣) المحرر ٢/١٢٥.

(٤) شرح المحلي على منهاج الطالبيـــن ٤/١١١.

أدلة القول الثاني " القائل بوجوب نصف الدية " :

١ - أنه مات من جرح مضمون وسراية غير مضمونة فوجب نصف الدية كما لوجرحه انسان وجرح نفسه فمات منهما.(١)

٢ - أن القول بوجوب نصف الدية فقط توزيع على حالتي العصمة والاهدار.(٢)

---

(١) المغني ٩/٣٤٦ - ٣٤٧ ، الشرح الكبير ٩/٣٥٥.

(٢) المصدر السابق ٤/١١١.

المبحث الثاني

في شروط استيفاء القصاص في النفس

تعريف الاستيفاء :

هو فعل مجني عليه أو وليه بجان مثل فعله أو شبهه.(١)

وذلك اذا توفرت شروطه(٢).

٤ - مسألة : اذا قُتل العبد القاتل عمدا بغير اذن ولي الدم. فهل يسقط حقه بقتل العبد ؟

نقل عن الامام أحمد رحمه الله في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى : سقوط حقه بقتل العبد. نقلها مهنا.(٣)

الرواية الثانية : عدم سقوط حقه بذلك. نقلها حرب.(٤)

---

(١) المنتهى ٣/٢٨٢ ، مع شرحه للبهوتي ، والاقناع ٥/٥٣٣، مع الكشاف.

(٢) شروطه أربعة : العمديه ، التكليف، المكافأة ، انتفاء الأبوة (الكافي ٤/ ٤-٧).

(٣) الروايتين والوجهين ٢/٢٩٢ ، الانصاف ١٠/٧٩.

ومهنا هو : ابن يحي الشامي السلمي ، أبو عبدالله روى عن أبي عبدالله من المسائل ما فخر به وكان أبو عبدالله يكرمه. وصحبه الى أن مات ومسائله أكثر من أن تحد من كثرتها وكتب عنه عبدالله بن أحمد مسائل كثيرة لم تكن عند عبدالله عن أبيه. (طبقات الحنابلة ١/ ٣٤٥ - ٣٨١).

(٤) المصدران نفساهما ٢/٢٩٢ ، ١٠/٧٩.

وحرب هو : ابن اسماعيل بن خلف الحنظلي الكرماني أبو محمد وقيل أبوعبدالله سمع أربعة آلاف مسألة عن أبي عبدالله واسحاق ابن راهويه قبل أن يقدم اليهما وكان فقيه البلد وجعله السلطان على أمر الحكم وغيره. (طبقات الحنابلة ١/ ١٤٥ ، المنهج الأحمد ١/ ٣٩٤).

وقد اختلف أصحاب الامام أحمد في ذلك فمنهم من قال بالرواية الأولى ومنهم من قال بالثانية.

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة هل لبدل الجناية محل يرجع اليه أو ليس له محل . فمن قال ليس لبدل الجناية محل قال بسقوط حقه بقتل العبد وقاس ذلك على الحر المعسر اذا قتل ثم مات فانه لا يرجع على ورثته . ومن قال لبدل الجناية محل قال بعدم السقوط وقاس ذلك على الحر اذا قتل عمدا ومات وخلف تركة فان الحق لا يسقط .(١)

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الرواية الثانية القائلة بعدم السقوط .(٢)

قال المرداوى(٣) : وجزم به القاضي(٤) في المجرد(٥) .

---

(١) انظر كتاب الروايتين والوجهين ٢/٢٩٢- ٢٩٣ .

(٢) الروايتين والوجهين ٢/٢٩٢ .

(٣) المرداوى علي بن سليمان بن أحمد بن محمد العلاء المرداوى ثم الدمشقي الصالحي الحنبلي ويعرف بالمرداوى شيخ المذهب ولد تقريبا من سنة عشرين وثمانمائة من تصانيفه في معرفة الراجح من الخلاف وكان فقيها حافظا لفروع المذهب مشاركا في الأصول حاز رئاسة المذهب حتى مات سنة خمس وثمانين وثمانمائة (الضوء اللامع ٥/٢٢٥- ٢٢٧) .

(٤) القاضي : هو محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن أحمد بن الفراء ،أبو يعلى ،ويطلق عليه في اصطلاح المتأخرين بابي يعلى القاضي ،وشيخ المذهب ،وشيخنا ،والوالد السعيد كان عالم زمانه وفريد عصره وأوانه ،وعنه انتشر المذهب الحنبلي . توفي سنة ثمانية وخمسين وأربعمائة من الهجرة (انظر طبقات الحنابلة ٢/١٩٣- ٢٠٣ ،المنهج الأحمد ٢/١٢٨- ١٤٢) .

(٥) المجرد في المذهب تأليف القاضي أبي يعلى (طبقات الحنابلة ٢/٢٠٥ ،الانصاف ١/١٣) .

دليل الرواية الأولى : " القائلة بالسقوط "

أن محل الجناية هو رقبة العبد ففات المحل بقتله فسقط الضمان كما لو مات حتف أنفه.[(١)]

دليل الرواية الثانية " القائلة بعدم السقوط "

أن لبدل هذه الجناية محلاً هو قيمة هذا العبد المقتول لأن السيد يرجع على قاتله بقيمته واذا كان لبدل الجناية ، محل ، وقد فات بغير اختيار من له الحق وجب أن يرجع الى البدل.[(٢)]

وقد جعل القاضي المطالبة على هذه الرواية للسيد والسيد يطالب الجاني بالقيمة.[(٣)]

*

٥ - مسألة : استيفاء القصاص بغير السيف :

نقل عن الامام أحمد رحمه الله في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى : أن يقتل بمثل ما قتل به[(٤)] ، فقد نقل ابن منصور :

" اذا قتل رجلا بعصا أو شدخ رأسه بحجر يقتل بمثل الذى قتل به ".[(٥)]

---

(١) الروايتين والوجهين ٢/٢٩٢.

(٢) المصدر نفسه ٢/٢٩٢.

(٣) الانصاف ١٠/٧٩.

(٤) انظر المغني ٩/٣٩١ ، الشرح الكبير ٩/٤٠١ ، الروايتين والوجهين ٢/٢٦٣ ، المبدع ٨/٢٩١-٢٩٢ ، الانصاف ٩/٤٩٠.

(٥) المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية لامامي أهل الحديث وفقيهي السنة الامام أحمد بن حنبل واسحاق بن راهويه ص : ٥٩١ ، وانظر الروايتين والوجهين ٢/٢٦٢.

الرواية الثانية : أن يكون القتل بالسيف في العنق [١] قال المرداوى وهو المذهب [٢] . وقد نقل ذلك عبدالله بن أحمد ، قال : سمعت أبي سئل عن رجل ضرب رجلا بخشبة فقتله كيف يقاد منه ؟ قال يقاد منه بالسيف [٣] .

ونقل حرب : " اذا قتله بخشبة يقتل بالسيف " [٤]

ونقل أبو طالب : [٥] " اذا خنقه قتل بالسيف " . [٦]

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في الاستيفاء هل يلزم أن يكون صفة وقدرا أم قدرا فقط ؟ فمن قال يلزم صفة وقدرا قال يقتل القاتل بمثل ما قتل به وأخذ بالرواية الأولى ، ومن قال بالقدر فقط قال يقتل القاتل بالسيف لا غير وأخذ بالرواية الثانية .

---

(١) المصادر السابقة .

(٢) الانصاف ٩/ ٤٩٠ .

(٣) مسائل الامام أحمد رواية ابنه عبدالله ص : ٤٢٤ .

(٤) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٦٢ .

(٥) المشكاني : أحمد بن حميد أبو طالب المشكاني المتخصص بصحبة الامام أحمد روى عن أحمد مسائل كثيرة ، وكان أحمد يكرمه ويعظمه وكان رجلا صالحا فقيرا صبورا على الفقر ومات سنة أربع واربعين ومائتين . (الطبقات ١/ ٣٩) . المنهج الأحمد ١/ ١٧٦ .

(٦) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٦٣ .

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الرواية الثانية وهي أن يكون القتل بالسيف في العنق (١) وقد اختار معه ذلك ابن عبدوس. (٢)

أدلة الرواية الأولى " القائلة يقتل بمثل ما قتل به "

١ - قوله تعالى ﴿ وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُم بِهِ ﴾. (٣)

٢ - قوله تعالى ﴿ فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ ﴾. (٤)

* ووجه الاستدلال من الآيتين كلمة مثل فاللفظ ملزم بالمماثلة.

٣ - حديث البراء بن عازب (٥) عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : "من حرق حرقناه ومن غرق غرقناه". (٦)

---

(١) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٦٤.

(٢) الانصاف ٩/ ٤٩٠.

وابن عبدوس هو : محمد بن عبدوس بن كامل ، أبو أحمد السلمي السراج وقيل اسم أبيه عبد الجبار ولقبه : عبدوس ، وقد سمع من الامام أحمد في آخرين ، ومات في شعبان سنة ثلاث وتسعين ومائتين.

(٣) النحل : ١٢٦.

(٤) البقرة : ١٩٤.

(٥) البراء بن عازب بن الحارث بن عدى الأنصارى ، الأوسى ، صحابي ابن صحابي ، نزل الكوفة استصغر يوم بدر ، وكان هو وابن عمر لدة ، مات سنة اثنتين وسبعين . تقريب التهذيب ١/ ٩٤.

(٦) سنن البيهقي ، كتاب الجنايات ، باب عمد القتل بالحجر وغيره ٨/ ٤٣ ، نصب الراية ٤/ ٣٤٣ ، تلخيص الحبير ٤/ ١٩ ، قال الزيلعي : قال صاحب التنقيح في هذا الاسناد من يجهل حاله كبشر وغيره . (نصب الراية ٤/ ٣٤٤ وانظر تلخيص الحبير ٤/ ١٩).

٤ - حديث هشام (١) بن زيد عن جده أنس بن مالك (٢) قال : خرجت جارية عليها أوضاح (٣) بالمدينة قال : فرماها يهودى بحجر. قال فجيء بها الى النبي صلى الله عليه وسلم وبها رمق (٤) . فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم : فلان قتلك ؟ فرفعت رأسها ،فاعاد عليها قال : فلان قتلك ؟ فرفعت رأسها فقال لها في الثالثة : فلان قتلك ؟ فخفضت رأسها . فدعا به رسول الله صلى الله عليه وسلم فقتله بين حجرين (٥) .

---

(١) هشام بن زيد بن أنس بن مالك الأنصارى ،ثقة ،من الخامسة . تقريب التهذيب ٢/٣١٨ .

(٢) أنس بن مالك بن النضر الأنصارى الخزرجي ،خادم رسول الله صلى الله عليه وسلم خدمه عشر سنين ،صحابي مشهور ،مات سنة اثنتين ،وقيل ثلاث وتسعين وقد جاوز المائة . تقريب التهذيب ١/ ٨٤ .

(٣) أوضاح : حلي من الدراهم الصحاح (مختار الصحاح ص: ٧٢٦)

(٤) الرمق بقية الروح (مختار الصحاح ص : ٢٥٦).

(٥) البخارى مع فتح البارى ١٢/٢٠٨ حديث (٦٨٧٧) وقد ورد بروايات متعددة وألفاظ مختلفة في الأحاديث (٢٤١٣ - ٢٧٤٦ - ٥٢٩٥ - ٦٨٧٦ - ٦٨٧٩ - ٦٨٨٤ - ٦٨٨٥) صحيح مسلم ،كتاب القسامة ،باب ثبوت القصاص في القتل بالحجر وغيره ، ٣/ ١٣٠٠ ،سنن البيهقي ،كتاب الجنايات ،باب عمد القتل بالحجر وغيره ٨/ ٤٢ سنن ابن ماجه كتاب الديات باب يقتاد من القاتل كما قتل ٢/ ٨٨٩ ،وانظر نصب الراية ٤/ ٣٤٣ ،ارواء الغليل ٧/ ٢٦٨.

٥ - أن القصاص موضوع على المماثلة ، ولفظه مشعر به فيجب أن يستوفى منه ما فعل [١] الا ما استثنى. [٢]

أدلة الرواية الثانية : " القائلة القتل بالسيف في العنق "

١ - حديث النعمان بن بشير [٣] ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " لا قود الا بالسيف ". [٤]

---

(١) المغني ٩/٣٨٨ ، الشرح الكبير ٩/٤٠٢ ، المبدع ٨/٢٩٢.

(٢) الانصاف ٩/٤٩٠ ، قال وما استثني من الأفعال . المقصود منها الأفعال المحرمه لذاتها كمن قتله بسحر أو باللواط أو تجريعه الخمر فانها أفعال محرمة .

(٣) النعمان بن بشير بن سعد بن ثعلبة الأنصارى ، الخزرجي ، له ولأبويه صحبة ، ثم سكن الشام ، ثم ولي امرة الكوفة ثم قتل بحمص سنة خمس وستين وله أربع وستون سنة. تقريب التهذيب ٢/٣٠٣.

(٤) سنن ابن ماجه ، كتاب الديات ، باب لا قود الا بالسيف ٢/٨٨٩ ، الدارقطني كتاب الديات ٣/٨٧ عن طريق أبي هريرة ، البيهقي ، كتاب الجنايات ، باب ما روى في أن لا قود الا بحديدة ٨/٦٢ ، وانظر نصب الراية ٤/٣٤١ ارواء الغليل ٧/٢٨٥ ، تلخيص الحبير ٤/١٩ ، قال الزيلعي أخرجه ابن ماجه في سننه عن الحر بن مالك ابن فضالة عن الحسن عن أبي بكرة عن النبي الحديث ..) ورواه البزار في مسنده وقال : لا نعلم أحدا أسنده بأحسن من هذا الاسناد ولا نعلم أحدا قال عن أبي بكرة الا الحر بن مالك ، وكان لا بأس به ، وأحسبه أخطأ في هذا الحديث ، لأن الناس يروونه عن الحسن مرسلا أ.هـ ثم قال : قلت : بل تابعه الوليد بن صالح ، فأخرجه الدارقطني

===

٢ - ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " لا قود الا بحديدة ".[(١)]

٣ - حديث أبي هريرة[(٢)] رضي الله عنه قال : بعثنا رسول الله صلى الله عليه وسلم في بعث فقال : ان وجدتم فلانا وفلانا فأحرقوهما بالنار . ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم حين أردنا الخروج اني أمرتكم " أن تحرقوا فلانا وفلانا ، وان النار لا يعذب بها الا الله فان وجدتموهما فاقتلوهما .[(٣)]

=== ثم البيهقي عن الوليد بن محمد الأيلي عن مبارك بن فضالة عن الحسن عن أبي بكرة مرفوعا ، ورواه ابن عدى في الكامل وأعله بالوليد وقال أحاديثه غير محفوظة أ . هـ . نصب الراية ٤/ ٣٤١ .

قال البيهقي " مبارك بن فضالة لا يحتج به " سنن البيهقي ٨/ ٦٣ .
وقال الألباني قال ابن أبي حاتم في العلل ١/ ٤٦١ قال أبي : هذا حديث منكر . ارواء الغليل ٧/ ٢٨٦ .
وقال الحافظ في التلخيص " اسناده ضعيف " تلخيص الحبير ٤/ ١٩ .

(١) سنن الدارقطني ،كتاب الديات ٣/ ٨٨ ، البيهقي كتاب الجنايات باب ما روى في أن لا قود الا بحديدة ٨/ ٦٢ .

(٢) أبو هريرة : عبد الرحمن بن صخر الدوسي كان اسمه في الجاهلية عبد شمس. سماه الرسول عبد الرحمن يكنى بأبي هريرة لهرة كان يحملها وهو صغير. وكان من المكثرين في رواية الحديث مات سنة سبع وخمسين . انظر الاصابة ٧/ ١٩٩ ، تقريب التهذيب ١/ ٤٨٥ .

(٣) البخارى مع فتح البارى ٦/ ١٧٣ .

٤ - ما روى "أن عليا رضي الله عنه حرق قوما ،فبلغ ابن عباس [١] فقال : لوكنت أنا لم أحرقهم لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لا تعذبوا بعذاب الله ،ولقتلتهم كما قال النبي صلى الله عليه وسلم " من بدل دينه فاقتلوه ".[٢]

٥ - حديث شداد بن أوس [٣] قال : حفظت من رسول الله صلى الله عليه وسلم اثنتين قال : ان الله كتب الاحسان على كل شيء فاذا قتلتم فأحسنوا القتلة ،واذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة، وليحد أحدكم شفرته ،ثم ليرح ذبيحته .[٤]

---

(١) ابن عباس : عبدالله بن عباس بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف ،ابن عم رسول الله صلى الله عليه وسلم ،ولد قبل الهجرة بثلاث سنين ،ودعا له الرسول بالفهم في القرآن فكان يسمى البحر ،والحبر ،لسعة علمه وهو أحد العباد لة من فقهاء الصحابة ، مات سنة ثمان وستين بالطائف . تقريب التهذيب ١/ ٤٢٥ ، وانظر خلاصة تذهيب الكمال للخزرجي (ص : ٢٠٢-٢٠٣).

(٢) البخارى مع فتح البارى ٦/ ١٧٣.

(٣) شداد بن أوس بن ثابت الأنصارى ،أبو يعلى ،صحابي ، مات بالشام قبل الستين أو بعدها وهو ابن أخي حسان بن ثابت ، تقريب التهذيب ١/ ٣٤٧ ،وانظر خلاصة تذهيب الكمال (ص : ١٦٤).

(٤) صحيح مسلم ،كتاب الصيد والذبائح ،باب الأمر باحسان الذبح والقتل ٣/ ١٥٤٨. سنن الدارمي ،كتاب الاضاحي ،باب في حسن الذبيحة ٢/ ٩ ،سنن ابن ماجه كتاب الذبائح ،باب اذا ذبحتم فأحسنوا الذبح ٢/ ١٠٥٨ ، سنن الترمذى بشرح تحفة الأحوذى أبواب الديات

===

ووجه الاستدلال في الحديث أنه اذا كان الرسول قد أمر في تفويت النفس المباحة بوجه أن لا يكون ذلك الا بمحدد كالذبح للحيوان يتبين صحة هذا أن حرمة الانسان آكد وأقوى في بابه من حرمة البهيمة ، ثم ثبت وتقرر أن البهيمة لا تفوت نفسها الا بالحديد فبأن لا تفوت نفس الآدمي الا بالحديد .(١)

٦ - أن فيها مثلة وزيادة في التعذيب والرسول نهى عن المثله(٢) ، واستدلوا على ذلك بحديث سليمان بن بريدة(٣) عن أبيه قال : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا بعث أميرا على جيش أوصاه في خاصة نفسه بتقوى الله ومن معه من المسلمين خيرا فقال : اغزوا باسم الله وفي سبيل الله قاتلوا من كفر بالله ،

=== باب ما جاء في النهى عن المثلة ٤/ ٦٦٤ ،قال الترمذى : هذا حديث حسن صحيح . النسائي كتاب الضحايا ،باب الأمر باحداد الشفرة ٧/ ٢٢٧ ، مسند الامام أحمد ٤/ ١٢٣- ١٢٤ - ١٢٥ ، نصب الراية ٤/ ١٨٧ ،ارواء الغليل ٧/ ٢٩٣ ،تلخيص الحبير ٤/ ١٩ .

(١) انظر الروايتين والوجهين ٢/ ٢٦٤ .

(٢) المبدع ٨/ ٢٩٢ .

(٣) سليمان بن بريدة بن الخصيب الأسلمي ،المروزى ،قاضيها ،ثقة، مات سنة خمس ومائة ،وله تسعون سنة. تقريب التهذيب ١/ ٣٢١ ، وانظر خلاصة تذهيب الكمال (ص : ١٥٠).

اغزوا ولا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليدا .(١)

٧ - أن السيف أزجر.(٢)

---

(١) صحيح مسلم - كتاب الجهاد والسير ،باب تأمير الامام الأمراء على البعوث ووصيته اياهم بآداب الغزو وغيرها ١٣٥٧/٣ .سنن أبي داود بشرح عون المعبود - كتاب الجهاد - باب في دعاء المشركين ٢٧٣/٧ ، تحفة الأحوذى - كتاب الديات - باب ما جاء في النهي عن المثلة ٦٦٣/٤ - ٦٦٤ ، ابن ماجه -كتاب الجهاد - باب وصية الامام ٩٥٣/٢ ، الدارمي كتاب السير ،باب وصية الامام في السرايا ١٣٥/٢ ، موطأ مالك -كتاب الجهاد ،باب النهي عن قتل النساء والولدان في الغزو ٤٤٨/٢ ، مسند الامام أحمد ٣٠٠/١ ، ٢٤٠/٤ ، ٣٢٤ ، ٣٢٥ ، ٣٥٨/٥ .

وانظر نصب الراية ٣٨٥/٣ ، ارواء الغليل ٨٦/٥ ، تلخيص الحبير ٩٧/٤ .

(٢) الانصاف ٤٩٠/٩ .

المبحث الثالث

في العفو (١) عن القصاص

٦ - مسألة : فيما لو وكل شخصاً في القصاص ثم عفا الموكل ولم يعلم الوكيل حتى اقتص من الجاني .

هذه المسألة تشتمل على ثلاثة فروع :

الفرع الأول : يتعلق بضمان الوكيل .

الفرع الثاني : يتعلق بالدية هل يرجع الوكيل بها على الموكل أم لا ؟ على القول بضمان الوكيل .

الفرع الثالث : هل تكون الدية في مال الوكيل حالة أم على عاقلته على القول انه لا يرجع على الموكل .

الفرع الأول : في ضمان الوكيل اذا عفا الموكل عن القصاص واستوفى الوكيل قبل العلم بعفو موكله فهل يضمن ، أم لا ؟ فيه وجهان :

الوجه الأول : لا ضمان عليه (٢) . قال ابن قدامة في المقنع (٣) : " واذا وكل رجلا في القصاص ثم عفا ولم يعلم الوكيل حتى اقتص : فلاشيء عليه ، قال المرداوى - يعني على الوكيل - وهذا المذهب (٤) جزم به

---

(١) قال البهوتي : العفو هو المحو والتجاوز والاسقاط .

(٢) المغني ٤٦٩/٩ ،، المبدع ٣٠٢/٨ - ٣٠٣ ، الانصاف ٩/١٠ .

(٣) المقنع ٢١٣/٣ . وانظر الانصاف ٩/١٠ .

(٤) الانصاف ٩/١٠ .

في الوجيز .(١)

الوجه الثاني : عليه الضمان .(٢)

تحرير محل الخلاف وسببه :

لا خلاف بين فقهاء المذهب أنه اذا وكل شخص في استيفاء القصاص فانه يصح توكيله لما نص عن أحمد رحمه الله في ذلك ، ولا خلاف أيضا في أن الوكيل اذا علم بعفو الموكل قبل القصاص فاستوفى من الجاني فعليه القود كما لو قتله ابتداء .

ولكن اختلفوا فيما اذا لم يعلم الوكيل بعفو موكله الا بعد القصاص فهل يضمن ذلك أم لا يضمن على وجهين بناء على صحة العفو وعدمه .

فمن قال بعدم صحة العفو قال بأن الوكيل لا يضمن ومن قال بصحة العفو قال بالضمان .

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الوجه الأول القائل بعدم الضمان .(٣)

---

(١) الوجيز : تأليف سراج الدين الدجيلي واسمه الحسين بن يوسف بن محمد بن أبي السري الدجيلي ، المتوفي سنة ٧٣٢ ، هذا ولكتاب الدجيلي منظومة تزيد على ستة آلاف بيت من جملة مصادر الانصاف للمرداوي التي نقل عنها المؤلف في انصافه وكان جامعا لمسائل كثيرة وفوائد غزيرة (انظر ذيل الطبقات ٤١٧/٢ ومفاتيح الفقه الحنبلي ٢/ ٧١٨) .

(٢) المغني ٤٦٩/٩ ، المبدع ٣٠٣/٨ ، الانصاف ٩/١٠ .

(٣) الانصاف ٩/١٠ ، وقد ورد بلفظ " قال أبو بكر لا شيء عليه " ولم يرد بلفظ اختاره وذلك في كتاب المبدع ٣٠٢/٨ ، المغني ٤٦٨/٩ ، الشرح الكبير ٤٢٣/٩ .

أدلة الوجه الأول " القائل بعدم الضمان " :

١ - أنه لا تفريط من الوكيل فان العفو حصل على وجه لا يمكن للوكيل استدراكه كما لو عفا الموكل بعد رمي الوكيل الحربة الى الجاني .(١)

٢ - أنه قتل من يجب قتله بأمر يستحقه .(٢)

أدلة الوجه الثاني " القائل بالضمان " :

١ - أن الوكيل قتل من يعتقد اباحة قتله بسبب هو معذور بيه فأشبه ما لو قتل في دار الحرب من يعتقده حربيا وتجب الدية على الوكيل لأنه لو علم لوجب عليه القصاص فاذا لم يعلم تعلق به الضمان كما لو قتل مرتدا قد أسلم قبل علمه باسلامه .(٣)

٢ - أنه قتل معصوما .(٤)

أما الفرع الثاني من المسألة : فيتعلق بالدية على القول بأن الوكيل يضمن هل يرجع الوكيل بالدية على الموكل أم لا ؟ على وجهين :

---

(١) انظر المغني ٩/٤٦٩ ، الشرح الكبير ٩/٤٢٣ ، كشاف القناع ٥/٥٤٦ ، المبدع ٨/٣٠٢ .

(٢) المغني ٩/٤٦٩ ، المبدع ٨/٣٠٣ .

(٣) المغني ٩/٤٦٩ .

(٤) المبدع ٨/٣٠٣ .

الوجه الأول : أن الوكيل يرجع بالدية على الموكل.[١]

قال المرداوي : " وهو الصحيح قدمه في الفروع ".[٢]

الوجه الثاني : أن الوكيل لا يرجع بها .[١]

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذا الفرع من المسألة في الموكل هل هو مفرط في هذا المقام أم غير مفرط ، فمن قال بالأول أحال عليه بالضمان ، ومن قال بالثاني، لم ير ذلك .[٣]

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى - الوجه الثاني القائل بعدم الرجوع بالدية على الموكل . قال المرداوي : " والوجه الآخر : لا يرجع به . اختاره أبو بكر ".[٤]

دليل الوجه الأول : " القائل بأن الوكيل يرجع بالدية على الموكل ".

أن الموكل غرّ الوكيل بتسليطه على القتل بتفريطه في عدم اعلامه بالعفو فلا بد من رجوعه عليه كالغار في النكاح بحرية أمة أو تزويج معيبة .[٥] فالنكاح باطل فيلزم واطئ الأمة التي غُرّبها المهر ثم يرجع به على من غره .

---

(١) الانصاف ١٠/٩ - ١٠ ، المبدع ٣٠٣/٨ .

(٢) الانصاف ١٠/١٠ .

(٣) انظر المغني ٤٦٩/٩ ، الشرح الكبير ٤٢٣/٩ ، المهذب ٢٤٢/٢-٢٤٣ .

(٤) الانصاف ١٠/١٠ .

(٥) انظر المغني ٤٦٩/٩ ، الشرح الكبير ٤٢٣/٩ ، المبدع ٣٠٣/٨ ، المهذب ٢٤٢/٢-٢٤٣ .

أدلة الوجه الثاني : " القائل بأن الوكيل لا يرجع بها ".

١ - أن العفو احسان من الموكل فلا يقتضي الرجوع عليه.(١) (ما على المحسنين من سبيل).(٢)

٢ - أن الدية تجب على الوكيل لأنه قتل محقون الدم ولا يرجع بما غرمه من الدية على الموكل.(٣)

أما الفرع الثالث من المسألة فيتعلق بالدية أيضا هل هي في مال الوكيل حالا أم على عاقلته ؟ على قولين :

القول الأول : تكون في ماله حالا (٤) قال المرداوى : تكون في ماله حالا على الصحيح من المذهب.(٥)

القول الثاني : تكون على عاقلته.(٦)

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذا هل القتل فيه يعتبر من قبيل العمد أو شبه العمد ، فمن قال بأنه من قبيل العمد قال بالقول الأول وهي أن تكون الدية في ماله حالا ومن قال بأنه من قبيل شبه العمد قال بالقول الثاني ، وهي على العاقلة.

---

(١) انظر المغني ٩/٤٦٩ ،الشرح الكبير ٩/٤٢٣ ،الروض المربع مع حاشيته ٣/٢٧١ .
(٢) الآية من سورة التوبة : ٩١ .
(٣) المهذب ٢/٢٤٢ .
(٤) المغني ٩/٤٦٩ ،الشرح الكبير ٩/٤٢٣ ، الانصاف ١٠/١٠ ، المبدع ٨/٣٠٣ .
(٥) الانصاف ١٠/١٠ .
(٦) المصادر السابقة .

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى القول الأول وهو كون الدية في ماله حالا ، واختار معه ذلك القاضي .(١)

دليل القول الأول : " القائل بكون الدية في مال الوكيل حالا "

أنه عمد محض فوجب أن تكون الدية في ماله حالا .(٢)

دليل القول الثاني :

ما روى عن أبي هريرة قال : اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت احداهما الأخرى بحجر فقتلتها فاختصموا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم دية جنينها غرة عبد أو وليده . وقضى بدية المرأة على عاقلتها وورثها ولدها ومن معهم.(٣)

---

(١) الانصاف ١٠/١٠١.

تنبيه : " اذا تقرر لدينا أن أبا بكر رحمه الله قد اختار عدم تضمين الوكيل اذا استوفى القصاص قبل علمه بعفو الموكل فانه يشكل في الفرعين التاليين اختياره كون الضمان على الوكيل وكون الدية في مال الوكيل حالا بناء على ما نقله صاحب الانصاف - وحده - اللهم الا اذا اعتبرنا كل فرع من هذه الفروع مسألة مستقلة من حيث هي عن الأخرى - والله أعلم -.

(٢) المغني ٩/٤٦٩ - ٤٧٠ ، الشرح الكبير ٩/٣٢٣ - ٣٢٤ .

(٣) عون المعبود ، كتاب الديات ، باب دية الجنين ١٢/٣١٧ ، صحيح مسلم كتاب القسامة ، باب دية الجنين ٣/١٣٠٩ ، تحفة الأحوذي ، أبواب الديات ، باب ما جاء في دية الجنين ٤/٦٦٦ ،

===

مناقشة المسألة :

١ - أما قول القائلين بأنه يرجع على الموكل لأنه غره وقياسهم في ذلك على من غر بحرية أمة فوطئها فهذا لا يصح لأن الذى غره في النكاح مسيء مفرط والموكل هنا محسن في العفو وقد رد القائلون على من قال بأن الدية حالة في مال الوكيل وعللوا ذلك بأنه عمد محض بالآتي :

أ - قولكم بأنه محض عمد هذا لا يصح لأنه لو كان كذلك لوجب القصاص .

وقد أجيب على ذلك بأن القصاص سقط عن الوكيل لمعنى آخر فهو كقتل الأب .

ب - أنه يشترط في العمد المحض أن يكون عالما بحال المحل وكونه معصوما وهذا لم يوجد وان قلتم هو عمد الخطأ فعمد الخطأ على العاقلة . فاذا قال بذلك فهو موافق للقول الثاني بأن الدية تكون على عاقلة الوكيل .(١)

=== النسائي كتاب القسامة - باب دية جنين المرأة ٤٨/٨ ، الدارمي ، كتاب الديات ، باب دية الخطأ على من هي ؟ ١١٧/٢ ، موطأ مالك كتاب العقول ، باب عقل الجنين ٨٥٥/٢ ، فتح البارى ، كتاب الديات ، باب جنين المرأة ٢٥٧/١٢ ، ابن ماجه ، كتاب الديات ، باب دية الجنين ٨٨٢/٢ ، سنن الدارقطني ، كتاب الحدود والديات ١١٥/٣ ، البيهقي ٧٠/٨ ، ١٠٥ ، أحمد ٢٣٦/٢ ، ٢٧٤ ، ٤٣٨ ، ٤٩٨ ، ٥٣٥ ، ٥٣٩ ، وانظر نصب الراية ٣٨٣/٤ ، ارواء الغليل ٢٦٣/٧ ، تلخيص الحبير ٣٠/٤ ، قال الترمذى حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم ، وقال الألباني صحيح وأخرجه مالك وابن ماجه والدارقطني عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة وحده بقضية الجنين فقط ، ارواء الغليل ٢٦٣/٧ .

(١) انظر المغني ٤٦٩/٩ - ٤٧٠ ، الشرح الكبير ٣٢٣/٩ - ٣٢٤ ، المبدع ٣٠٣/٨ .

المبحث الرابــع

في شروط وجوب القصاص فيما دون النفس

تعريف الشرط :

الشرط لغة : العلامة [١] قال تعالى : ﴿ فَهَلْ يَنظُرُونَ إِلَّا السَّاعَةَ أَن تَأْتِيَهُم بَغْتَةً فَقَدْ جَاءَ أَشْرَاطُهَا ﴾ [٢].

واصطلاحا : ما يلزم من عدمه العدم ولا يلزم من وجوده وجود ولاعدم لذاتــه ،وهو خارج عن ماهية الشيء.[٣]

*

٧ - مسألــة :هل يترتب على شبه العمد فيما دون النفس قصــاص أم لا ؟

يرى الامام أحمد رحمه الله أن الجناية على ما دون النفس قــد تكون عمدا و قد تكون شبه عمد وقد تكون خطأ .

فتكون عمدا اذا كان الفعل متعمدا وكان في الغالب يوءدى الى النتيجة التي انتهى اليها كمن ضرب غيره بسكين فقطع أصبعــه أو بعصا فكسر ذراعــه .

و تكون شبه عمد اذا كان الفعل متعمدا ،ولكنه لا يوءدى غالبا

---

(١) المصباح المنير - مادة شرط - مختار الصحاح (ص ٣٣٤).

(٢) سورة محمد : ١٨.

(٣) روضة الناظر (ص ١٣٥) ،المستصفى للغزالي(ص : ٦٣) .

الى النتيجة التي انتهى اليهـا كمن لطم آخر ففقأ عينه أو رماه بحصاة فأحدثت جرحا انتهى بموضحه (١) وقد اختلفت الرواية عن الامام أحمد - رحمه الله - في هذه المسألة على روايتين :

الرواية الاولى : ليس عليه قصاص. (٢)
قال المرداوي : " هذا المذهب وعليه جماهير الأصحاب. (٣)
الرواية الثانية : وجوب القصاص. (٤)

وقد اختلف أصحاب الامام أحمد فمنهم من قال بالرواية الاولى ومنهم من قال بالرواية الثانية .

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في الأخذ بقوله تعالى ﴿ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾ (٥) فمن حملها على العموم قال بوجوب القصاص فأدخل شبه العمد مع العمد المحض ، ومن حملها على الخصوص قال بعدم وجوب القصاص لأن شبه العمد يصنف في الخطأ من حيث سقوط القصاص عنه لقوله تعالى ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَن يَصَّدَّقُوا (٦) ... الآية ﴾ .

---

(١) الموضحة : هي الشجة التي توضح العظم.
(٢) المبدع ٣٠٧/٨ ، الانصاف ١٤/١٠.
(٣) الانصاف ١٤/١٠.
(٤) الشرح الكبير ٤٢٩/٩ ، المبدع ٣٠٧/٨ ، الانصاف ١٤/١٠.
(٥) المائدة : ٤٥.
(٦) النساء : ٩٢.

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الرواية الثانية ، وهي وجوب القصاص .(١)
وقد اختار معه ذلك ابن أبي موسى (٢) ، والشيرازى .(٣)

---

(١) الفروع ٥/ ٦٤٦ ، المبدع ٨/ ٣٠٧ ، الانصاف ١٠/ ١٤ .

(٢) المصادر نفسها ٥/ ٦٤٦ ، ٨/ ٣٠٧ ، ١٠/ ١٤ .
وابن أبي موسى هو : محمد بن أحمد بن أبي موسى ، أبو على الهاشمي القاضي ، ولد في ذى القعدة سنة خمس وأربعين وثلاثمائة ، سامى الذكر له القدم العالي والحظ الواقي عند الامامين ، القادر بالله ، والقائم بأمر الله ، صنف الارشاد في المذهب وتوفي في شهر ربيع الآخر سنة ثمان وعشرين وأربعمائة (الطبقات ٢/١٨٢-١٨٦ وانظر المنهج الأحمد ٢/ ١١٤-١١٨) .

(٣) الانصاف ١٠/ ١٤ .
والشيرازى هو: أبو الفرج عبد الواحد بن محمد الشيرازى ، المعروف بالمقدسي صحب القاضي أبا يعلى وتردد الى مجلسه وعلق عنه أشياء في الأصول والفروع ونسخ واستنسخ من مصنفاته وكانت له كرامات ظاهرة ووقفات مع الأشاعرة وظهر عليهم بالحجة في مجالس السلاطين ببلاد الشام . توفى بدمشق سنة ست وثمانين وأربعمائة . (الطبقات ٢/ ٢٤٨ - ٢٤٩ . المنهج الأحمد ٢/ ١٩٠-١٩٤) .

دليل الرواية الأولى : " القائلة بعـــدم القصاص ".

أن شبه العمد لا يجب به القصاص في النفس فكذلك الجراح.(١)

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بوجوب القصاص "

١ - عموم قوله تعالى ﴿ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾(٢) فيشمل العمـــد وشبه العمد .

٢ - أن العضو يتلف بـأيسر مما تتلف بـه النفس.(٣)

٣ - أن شبه العمد اذا حصل فيما دون النفس وأمكن القصاص جعل عمدا لما روى من حديث أنس رضي الله عنه ان ابنة النضـــر(٤) لطمت جارية فكسرت ثنيتها فأتوا النبي صلى الله عليه وســـلم فأمر بالقصاص(٥) . واللطمة اذا أتت على النفس لا توجـــب القود وان لم يمكن القصاص جعل خطأ ووجب الأرش.(٦)

---

(١) الشرح الكبير ٩/٤٢٩ .

(٢) المائدة : ٤٥ .

(٣) المبدع ٨/٣٠٧ .

(٤) ابنة النضر هي : الربيع بنت النضر الأنصارية ،الخزرجية ،عمـة أنس بن مالك ،صحابية ،روى عنها أنس في الجهاد من صحيح مسلم .(تقريب التهذيب ٢/٥٩٨ .)

(٥) البخارى مع فتح البارى : كتاب الديات ،باب السن بالســـن ١٢/٢٣٣ ، صحيح مسلم كتاب القسامة باب اثبات القصاص في الأسنان وما في معناها ٣/١٣٠٢ . سنن ابن ماجه كتـاب الديات ،باب القصاص في السن ٢/ ٨٨٤ . عون المعبـود كتاب الديات ،باب القصاص من السن ١٢/٣٣٣ . ســـنن البيهقي كتاب الجنايات ،باب جماع أبواب القصاص فيما دون النفس ٨/ ٦٤ ،

(٦) حاشية المحقق سعد الله بن عيسى العناية على الهداية للبابرتـــي (فقه حنفي) ١٠/ ٢٣٥ .

٨ - مسألة : اذا قطع المقتص عضوا غير المماثل فهل يجزئ أم لا ؟

لا خلاف في المذهب أن من له قصاص يد من يمين رجل فتراضيا على قطع اليد الأخرى عنها فلا ضمان على قاطعها ولا قود للاذن من صاحبها في قطعها.(١)

وان قال له أخرج يمينك/ فأخرج يساره فقطعها لا قطعها ،فهل تجزئ عن الأخرى أم لا ؟ فيه قولان :

القول الأول : اذا أخرجها عمدا أو غلطا ،أو جهلا ،أو ظنا أنها تجزئ أجزأت على كل حال(٢) ولم يبق قود ولا ضمان.(٣)

قال المرداوى : هذا المذهب.(٤)

القول الثاني : فيه حالتان :

الحالة الأولى : اذا كان قد أخذها عدوانا فلكل منهما القود على صاحبه .(٥)

الحالة الثانية : اذا أخرجها عمدا لم يجز ويستوفي من يمينه بعد اندمال اليسرى .(٦)

---

(١) المغني ٩/ ٤٤٠ ،الشرح الكبير ٩/ ٤٤٦.

(٢) المغني ٩/ ٤٤١ ،الشرح الكبير ٩/ ٤٤٦ ،المحرر ٢/ ١٣٣ ، الهداية ٢/ ٨١- ٨٢ ،الفروع ٥/ ٦٦٧ .

(٣) المحرر ٢/ ١٣٣ ،الفروع ٥/ ٦٦٧ .

(٤) الانصاف ١٠/ ٢١.

(٥) المغني ٩/ ٤٤٠ ،الشرح الكبير ٩/ ٤٤٦ ،المبدع ٨/ ٣١٢.

(٦) الانصاف ١٠/ ٢١ ،وانظر الروايتين والوجهين ٢/ ٢٦٩ ، الفروع ٥/ ٦٦٧ ، المبدع ٨/ ٣١٢ .

===

تحرير سبب الخلاف :

لعل منشأ الخلاف في هذه المسألة مبني على احتمالات ثلاثة :

الاحتمال الأول : اختلافهم في ذلك مبني على اختلافهم في قطع يد السارق اليسرى اذا قطعها مكان يمينه فانه لا يملك قطع يمينه (١) فدل ذلك على أنها تجزىء عن اليمنى .

الاحتمال الثاني : في النظر الى اعتبار المساواة في الموضع المقصود وعدمه .

الاحتمال الثالث : في النظر الى اعتبار التفاوت في اليدين قدرا وعدمه . فمن نظر الى قياس القصاص على القطع في السرقة ، وعدم النظر الى اعتبار المساواة في الموضع ، والتفاوت في القدر قال بالاجزاء في ذلك وأخذ بالقول الأول ومن لم ينظر الى ذلك قال بالاستيفاء من اليمنى بعد اندمال اليسرى .

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى - القول الأول القائل بالاجزاء على كل حال سواء أخرجها عمدا ، أو غلطا ، أو جهلا ، أو ظنا أنها تجزىء .

=== قال الكلوذاني : فان قال المخرج أخرجتها اليه غلطا أو دهشة أو ظنا أنها تجزىء ينظر في المقتص فان كان قطعها وهو جاهل فلا قصاص عليه ويلزمه دية اليمنى لتعذر الاستيفاء ، وكذلك ان قطعها وهو عالم يعزر (الهداية ٢/ ٨٢)

(١) انظر المغني ٩/ ٤٤١ ، الشرح الكبير ٩/ ٤٤٧ ، المبدع ٨/ ٣١٢ .

قال المرداوى " اختاره أبو بكر وغيره ".[١]

أدلة القول الأول : " القائل بالاجزاء "

١ - أنهما متساويتان في الألم ، والدية والاسم فأجزأت احداهما عن الأخرى كالمتماثلتين.[٢]

٢ - أن ايجاب القصاص عليهما يفضي الى قطع يدى كل واحد منهما واذهاب منفعة الجنس والحاق الضرر العظيم بهما جميعا.[٣]

٣ - أن ايجاب القصاص في اليد الثانية يفضي الى قطع يدين بيد واحدة وتفويت منفعة الجنس في حق من لم يفوتها.[٤]

٤ - أنه لو وجب عليه قطع اليد اليمنى بالسرقة فأخرج يساره فقطعت سقط بها عن يمينه كذلك هنا.[٥]

---

(١) الانصاف ٢١/١٠.

(٢) المغني ٤٤٠/٩ ، الشرح الكبير ٤٤٦/٩ ، الكافي ٤٦/٤ ، المبدع ٣١٢/٨ .

(٣) المغني ٤٤٠/٩ ، الشرح الكبير ٤٤٦/٩ ، المبدع ٣١٢/٨ ، قال ابن قدامة :" كل واحد من القطعين مضمون بسرايته لأنه عدوان (المغني ٤٤٠/٩).

(٤) الكافي ٤٦/٤ .

(٥) الروايتين والوجهين ٢٦٩/٢ .
قال في تصحيح الفروع (٦٦٧/٥)وفي سقوط القصاص الى الدية مع تراضيهما وجهان :
الوجه الأول : لا يسقط : وهو ظاهر كلام جماعة .
الوجه الثاني : يسقط : قال المرداوى " قلت : وهو الصواب" فكأنه أسقط حقه من قطع اليمين واذا لم تجزء أخذت الدية .

أدلة القول الثاني : " القائل بالاستيفاء "

دليل الحالة الأولى : القائلة بالقود على كل منهما اذا كان قد أخذها عدوانا .

ولعل الدليل على ذلك أن الجاني الأول لم يسقط عنه القصاص، لأنه لم تستوف منه اليد المماثلة ويقتص من الجاني الثاني ،لأنه اعتدى على يده الأخرى التي ليست هي محل القصاص .(١)

دليل الحالة الثانية : من القول الثاني " القائلة باستيفاء اليد اليمنى بعد اندمال اليسرى " اذا كان الجاني أخرجها عمدا .

أن القود باق في يده اليمنى لأنه وجب عليه حق فبدّل غيره لاعلى سبيل العوض فلم يسقط الحق عنه كما لو وجب عليه قطع يمينه فأهدى الى المجنى عليه مالا وثيابا لا على سبيل العوض عن اليمين فقبل ذلك المجنى عليه لم يسقط القصاص عن اليمين كذلك هنا (٢) . وتأخير القطع الى الاندمال مشروط لأنه لو قطعها قبل ذلك لأدى الى هلاكه وهو منفي شرعا .(٣)

---

(١) وانما قلت لعل لأني لم أجد من يصرح بذكر أدلتهم.

(٢) الروايتين والوجهين ٢/٢٦٩.

(٣) المبدع ٨/٣١٢ ،وعلى هذا الوجه اذا أخرجها عمدا لا بدلا عن يمينه فتهدر ديتها عند ابن حامد ، (الفروع ٥/٦٦٧).

اعتراض ،ورد ،وافتراض وجواب :

وقد اعترض أصحاب القول الثاني على أصحاب القول الأول بعدم صحة قياس القصاص في اليد اليسرى على السارق لوجوه ثلاثة :

الوجه الأول : أن الحد مبني على الاسقاط بخلاف القصاص.(١)

الوجه الثاني : أن اليسار لا تقطع في السرقة ،وان عدمت يمينه لأنه يفوت منفعة الجنس بخلاف القصاص.(١)

الوجه الثالث : أن اليد لو سقطت بأكلة أو قصاص سقط القطع في السرقة فجاز أن يسقط بقطع اليسار بخلاف القصاص فانه لا يسقط وينتقل الى البدل .(١)

فان قيل : أليس لو قطع يمين رجل ويسار آخر لم يؤخر أحدهما الى اندمال الآخر . فالجواب أن القطعين مستحقان قصاصا فلهذا جمع بينهما وفي هذه أحدهما غير مستحق .

---

(١) المغني ٩/٤٤١ ،الشرح الكبير ٩/٤٤٧ ، المبدع ٨/٣١٢.

٩١ - مسألة : هل يؤخذ ذكر الفحل بذكر الخصي [(١)] والعنين [(٢)] أم لا يؤخذ به ؟

روى عن الامام أحمد رحمه الله تعالى في هذه المسألة ثلاث روايات :

الرواية الأولى : لا يؤخذ ذكر فحل بذكر خصي ، ولا عنين. [(٣)] وهو المذهب. [(٤)]

الرواية الثانية : يؤخذ ذكر الفحل بهما. [(٣)]

الرواية الثالثة : يؤخذ ذكر الفحل بذكر العنين دون الخصي. [(٣)]

فعلى ذلك يخرج في ذكر العنين روايتان : أحدهما : لا يؤخذ به ، والثاني : يؤخذ به. [(٥)]

وقد اختلف أصحاب الامام أحمد - رحمه الله - في ذلك فمنهم من قال بالرواية الأولى ، ومنهم من قال بالثانية ومنهم من قال بالثالثة .

---

(١) خصيت العبد : أخصيه خصاء - بالكسر والمد - سللت خصييه فهو خصي ، فعيل بمعنى مفعول مثل جريح وقتيل (المصباح المنير) - مادة خصاء -.

(٢) رجل عنين لا يقدر على النساء ، أو لا يشتهي النساء (المصباح المنير) - مادة عنن -.

(٣) انظر هذه الروايات في المغني ٩/٤٢٦-٤٢٧ ، الشرح الكبير ٩/٤٥٢ ، المحرر ٢/١٢٧ ، المبدع ٨/٣١٥ ، الانصاف ١٠/٢٢.

(٤) الانصاف ١٠/٢٢.

(٥) المغني ٩/٤٢٧ ، الشرح الكبير ٩/٤٥٣ ، الكافي ٤/٣٠ ، المبدع ٨/٣١٥.

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في اشتراط المساواة في صحة العضو وعدمه ،فمن قال باشتراط المساواة قال بعدم وجوب القصاص ومن لم يشترط قال بوجوب الأخذ به أما الذين فرقوا بين الخصي والعنين فأوجبوا القصاص في الثاني دون الأول أن العنين مرض يحتمل زواله بينما الخصى غير ذلك.

اختيار أبي بكر :

اختار -رحمه الله تعالى - الرواية الثانية (١) ،وقد قال بهذه الرواية الخرقي. (٢) وأبو الخطاب. (٣)

---

(١) المبدع ٣١٥/٨ ، الانصاف ٢٢/١٠ على أنه في ذكره للرواية الأولى نقلا عن الزركشي أن أبا بكر اختارها والراجح عندي - والله أعلم - ما ذكره صاحب الانصاف في أن اختيار أبي بكر انما هو الثانية وذلك لأنه محرر المذهب ومصححه وعليه الاعتماد ثم ان الخرقي موافق في اختياره لهذه الرواية وليس مخالفا له ولو كان الأمر كذلك لذكرت ضمن مسائل عبد العزيز غلام الخلال التي خالف فيها الخرقي .

(٢) الانصاف ٢٢/١٠.

(٣) الانصاف ٢٢/١٠ ،وأبو الخطاب هو: محفوظ بن أحمد بن الحسن ابن أحمد الكلوذاني ،أبو الخطاب البغدادي ،أحد أئمة المذهب وأعيانه ، درس الفقه على القاضي أبي يعلى توفي سنة ٥١٠ . (ذيل الطبقات ١١٦/١-١٢٦).

أدلة الرواية الأولى " القائلة بعدم الأخذ بها " .

١ - أنه لا منفعة فيهما لأنّ ذكر العنين لا يوجد منه وطء ولا انزال ، والخصي لا يولد له ولا يكاد يقدر على الوطء فهما كذكر الأشل .(١)

٢ - أن كلا من ذكر العنين والخصي ناقص وذكر الفحل كامل فلا يؤخذ الكامل بالناقص كاليد الناقصة بالكاملة.(٢)

٣ - أن ذكر الخصي متحقق النقص ومأيوس من برئه.(٣)

أدلة الرواية الثانية " القائلة بالأخذ بهما " .

١ - أنهما عضوان ينقبضان وينبسطان كذكر الفحل فيؤخذ بهما!(٤)

٢ - أن ذكر الخصي كذكر الفحل في الجماع(٥) ،وأن عدم الانزال لذهاب الخصية ،والعنة لعلة في الظهر فلم يمنع ذلك من القصاص بهما كأذن الأصم وأنف الأخشم .(٦)

---

(١) انظر المغني ٩/ ٤٢٦ ،الشرح الكبير ٩/ ٤٥٢ ،المبدع ٨/ ٣١٥، شرح منتهى الارادات ٣/ ٢٩٤.

(٢) المغني ٩/ ٤٢٦ ،الشرح الكبير ٩/ ٣٥٢.

(٣) المصدران نفساهما ٩/ ٤٢٧ ، ٩/ ٣٥٣.

(٤) المغني ٩/ ٤٢٦ ،الشرح الكبير ٩/ ٣٥٢.

(٥) المهذب ٢/ ٢٣٣.

(٦) المصدران السابقان ٩/ ٤٢٧، ٩/ ٤٥٣.
والأخشم : من أصابه داء في أنفه فأفسده فصار لا يشم فهو أخشم (المصباح المنير) -مادة خشم - .

دليل الرواية الثالثة " القائلة بالأخذ بذكر العنين دون الخصي ".

أنه غير مأيوس من زوال عنته دليل ذلك أنه يؤجل سنة في اثبات وطء زوجته بخلاف الخصي.(١)

١٠ - مسألة : اذا جنى الجاني في موضع غير المفصل فهل يقتص من مفصل دون الجناية ؟

اذا قطع رجل قصبة(٢) أنف رجل آخر أو قطع يده من العضد(٣) أو الساعد(٤) أو الكف(٥)

---

(١) انظر المغني ٩/٤٢٧ ، الشرح الكبير ٩/٤٥٣ ، المبدع ٨/٣١٥ .

(٢) قصبة الأنف : عظمه. لسان العرب ١/٦٧٦.

(٣) العضد ، ما بين المرفق الى الكتف وفيها خمس لغات وزان رجل وبضمتين في لغة الحجاز وقرأ بها الحسن في قوله تعالى ﴿ وما كنت متخذ المضلين عضدا ﴾ (المصباح المنير) - مادة عضد -.

(٤) الساعد من الانسان ما بين المرفق والكف سمي ساعدا لأنه يساعد الكف في بطشها وعملها ، والساعد هو العضد والجمع سواعد وساعده مساعدة بمعنى عاونه (المصباح المنير) - مادة سعد - .

(٥) الكف من الانسان وغيره أنثى قال ابن الأنباري : وزعم من لا يوثق به أن الكف مذكر وجمعها كفوف وأكف مثل فلس وفلوس ، قال الأزهري : الكف الراحة مع الأصابع سميت بذلك لأنها تكف الأذى عن البدن وتكفف الرجل الناس. (المصباح المنير) مادة كفف -.

أو الساق (١) ، أو الورك (٢) ، فهل يجب على الجاني القصاص من موضع الجناية أو من مفصل دون القطع أو لا يجب ؟

أما من موضع الجناية فلا بالاتفاق لعدم أمن الحيف في الاستيفاء. (٣)

وأما اذا طلب المجني عليه أن يستوفي من الجاني من مفصل دون الجناية ففي المسألة وجهان :

الوجه الأول : ليس له ذلك (٤) . قال المرداوى : وهو المذهب، (٥) والمنصوص عن أحمد وعليه الأصحاب . (٦)

الوجه الثاني : له ذلك . (٧)

تحرير سبب الخلاف :

سبب الخلاف في هذه المسألة في القول بجواز التجزئة أو التبعيض في القصاص وعدمه فمن قال بعدم التجزئة أو التبعيض أخذ بالرواية الأولى ومن قال بالصحة أخذ بالرواية الثانية .

---

(١) الساق من الأعضاء أنثى وهو ما بين الركبة والقدم وتصغيرها سويقه (المصباح المنير) - باب سوق - .

(٢) الوَرِك : بكسر الراء ويجوز التخفيف بكسر الواو وسكون الراء وهما ركنان فوق الفخذين كالكتفين فوق العضدين وقعد متوركا أى متكئا على احدى وركيه والتورك في الصلاة القعود على الورك اليسرى (المصباح المنير) مادة ورك .

(٣) المغني ٤١٧/٩.

(٤) المغني ٤١٨/٩ ،الشرح الكبير ٤٣٠/٩ ،الكافي ٢٧/٤ ،المبدع ٣٠٨/٨ ،الانصاف ١٧/١٠. قال في الفروع وذكره القاضي رواية بينما بقية المصادر حكمت بأنه وجه.

(٥) الانصاف ١٧/١٠.

(٦) الانصاف ١٧/١٠ ،المحرر ١٢٨/٢ ،المبدع ٣٠٨/٨.

(٧) المغني ٤١٨/٩ ،الشرح الكبير ٤٣٠/٩ ، الكافي ٢٧/٤ ، المبدع ٣٠٨/٨ ، الانصاف ١٧/١٠.

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الوجه الأول القائل بعدم القصاص (١) ،
وقال بهذا أيضا القاضي . (٢)

أدلة الوجه الأول" القائل بعدم القصاص " :

١ - حديث نمران بن جارية (٣) ، عن أبيه ،أن رجلا ضرب رجلا على ساعده بالسيف فقطعها من غير مفصل . فاستعدى عليه النبي صلى الله عليه وسلم فأمر له بالدية . فقال : يا رسول الله اني أريد القصاص . فقال : " خذ الدية -بارك الله لك فيها" ولم يقض له بالقصاص . (٤)

---

(١) المغني ٩/٤١٨ ،الشرح الكبير ٩/٤٣٨ ، الكافي ٤/٢٧ ، الانصاف ١٠/١٧.
وقد اضطرب النقل في اختيار أبي بكر في وجوب القصاص من نصف الكف فصاحب الانصاف ينسب اليه الوجوب ، وصاحب المغني ينسب اليه عدمه ويكون بذلك موافقاً لاختياره في بقية الأعضاء من المسألة فالأخذ بها أولى حتى تنسجم مع اختياراته في أمثالها .

(٢) المغني ٩/٤٢٥ ،الشرح الكبير ٩/٤٣٠.

(٣) نمران بن جارية بن ظفر ،بفتح المعجمة والفاء،وثقه ابن حبان ،من الرابعة . تقريب التهذيب ٢/٣٠٧ خلاصة تذهيب الكمال ص ٤٠٤ . وانظر تهذيب التهذيب ١٠/٤٧٥.

(٤) سنن ابن ماجه كتاب الديات ، باب ما لا قود فيه ٢/٨٨٠ ، البيهقي ،كتاب الجنايات ،باب ما لا قصاص فيه ٨/٦٥،قال في الزوائد في اسناده دهثم بن مران اليماني ، ضعفه أبو داود وقال :
===

٢ - أنه يقتص من غير موضع الجناية فلم يجز كما لو كان القطع من الكوع يحققه ان امتناع قطع الأصابع اذا قطع من الكوع انما كان لعدم المقتضى أو وجود مانع ،وايهما كان فهو متحقق اذا كان القطع من نصف الكف.(١)

أدلة الوجه الثاني " القائل بالقصاص "ـ

١ - أنه عجز عن استيفاء حقه وأمكنه أخذ دونه فجاز ،كما لو جرحه مأمومة. وأراد أن يقتص موضحه .(٢)

٢ - أن القصاص من مفصل دون القطع داخل في الجناية ممكن القصاص فيه ويأخذ الحكومة في الباقي .(٣)

=== ليس لجارية عند المصنف سوى هذا الحديث ،وليس له شيء في بقية الكتب . قال في الجوهر النقي : حديث نمران أخرجه ابن ماجه في سننه عن عمار بن خالد الواسطي عن ابن عياش بسنده وعمار قال ابن أبي حاتم كتبت عنه مع أبي بواسط وكان ثقة صدوقا ودهشم متكلم فيه وذكره ابن حبان في الثقات وفي الكاشف للذهبي نمران وثق ،الجوهر النقي ٨/ ٦٥-٦٦.

(١) المغني ٩/ ٤١٨ ، الكافي ٤/ ٢٧.

(٢) المغني ٩/ ٤١٨ ،الشرح الكبير ٩/ ٤٣٨ ، الكافي ٤/ ٢٧. والمأمومة التي تبلغ الدماغ حتى يبقى بينها وبين الدماغ جلد رقيق .

(٣) المهذب ٢/ ٤٣٠ ،والقول بأخذ الحكومة في الباقي فيه خلاف بين الأصحاب فمنهم من يرى الأخذ ومنهم من لا يرى ذلك لئلا يجتمع قصاص ودية في عضو واحد .

١١ - مسـألة : القصاص بقطع العضو اذا أعيد مكانه فثبت.(١)

هذه المسألة عامة في الأطراف المبانة في الانسان كالأنف ،والأذن والسن وكذلك الظفر لأنه في معنى السن أيضا (٢) . فلو قطعت هذه الأطراف فأبينت ثم ألصقها المجني عليه في الحال فالتصقت فهل على الجاني القصاص ،وهل على المجني عليه ازالة ما التحم ؟

نقل عن الامام أحمد -رحمه الله تعالى -في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى : لا قصاص عليه وليس له ازالة ما ألصقه ،وقد نقل ذلك عنه اسحاق بن ابراهيم .(٣)
وهو ظاهر المذهب.(٤)

الرواية الثانية : عليه القصاص واذا ردت فثبتت فانها تقطع ثانيا . وقد نقل عنه المروذى ذلك في الأذن.(٥)

---

(١) الروايتين والوجهين ٢/٢٦٧.

(٢) الشرح الكبير ٩/٦١١.

(٣) المصدر السابق ٢/٢٦٨ .
واسحاق بن ابراهيم بن هاني النيسابورى ،أبو يعقوب ولد أول يوم من شهر رمضان سنة ثمان عشرة ومائتين . وخدم الامام أحمد وهو ابن تسع سنين ،وذكره أبو بكر الخلال فقال : كان أخا دين وورع نقل عن احمد مسائل كثيرة مات ببغداد سنة خمس وسبعين ومائتين .(الطبقات ١/١٠٨).

(٤) انظر الاقناع ٤/٢٢٣.

(٥) الروايتين والوجهين ٢/٢٦٨.

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد في ذلك فمنهم من قال بالرواية الأولى، ومنهم من قال بالثانية .

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة مبني على الروايتين فيما بان من الآدمي هل هو نجس أو طاهر. (١)

فقد اختلف في الأعضاء اذا انفصلت عنه في حال الحياة هل هي نجسه أم لا ؟

فنقل المروذى في الرجل ينقلع ضرسه ثم يرده الى موضعه فيمكث أياماً فيصلي فيه ثم ينقلع فقال كان الشافعي يقول يعيد لأنه صلى في ميته. ونقل الأثرم عنه في الرجل يقتص منه من أذن أو أنف فيأخذ المقتص منه فيعيد بحرارته فيثبت هل تكون ميته ؟ فقال أرجو أن لا يكون به بأس . وكذلك نقل صالح فيمن قطع عضوا من أعضائه فأعاده مكانه فلا بأس . فقيل له يعيد سنه ؟ قال : أما سن نفسه فلا بأس. (٢)

فمن قال بطهارة العضو المبان قال بالرواية الأولى وهي عدم القصاص، وعدم الازالة أخذاً برواية الأثرم وصالح وهي طهارة العضو المبان.
ومن قال بالرواية الثانية أخذ برواية المروذى وهي نجاسة العضو.

---

(١) المغني ٩/ ٤٢٤، الشرح الكبير ٩/ ٤٣٣.
(٢) الروايتين والوجهين ٢٠٢/١.

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الرواية الأولى القائلة بعدم القصاص، وعدم ازالة ما ألصقه [١] وقد قال بهذه الرواية عطاء بن أبي رباح [٢] ، وعطاء الخراساني [٣].

أدلة الرواية الأولى " القائلة بعدم القصاص والازالة ":

١ - أن القصاص لا يجب الا بالابانة ولو أنها بانت لم تلتحم فلما ردها والتحمت كانت الحياة فيها موجودة فلهذا سقط القصاص [٤].

٢ - أن الأعضاء المقطوعة اذا أعيدت فالتحمت فليست بميتة لما نقله اسحاق بن ابراهيم عن الامام أحمد في الاذن اذا قطعت فألصقت فالتحمت فلا قصاص على الجاني وليست بميتة [٤].

---

(١) المغني ٩/ ٤٢٤ ، الشرح الكبير ٩/ ٤٣٣ المحرر ٢/ ١٢٩ ، الروايتين والوجهين ٢/ ٢٦٨.

(٢) المغني ٩/ ٤٢٤ ، الشرح الكبير ٩/ ٤٣٣.
عطاء بن أبي رباح اسمه أسلم القرشي مولاهم ابو محمد المكي ولد سنة ٢٧ قال خالد بن أبي نوف عن عطاء أدركت مأتين من الصحابة توفي سنة ١١٤ وقيل سنة ١٥ ، وقيل ١٧ ، وكان يوم مات ابن مائة سنة (انظر تهذيب التهذيب أ/ ١٩٩-٢٠٣ ، تذكرة الحفاظ ١/ ٩٢).

(٣) المصدران نفساهما ٩/ ٤٢٤ ، ٩/ ٤٣٣.
عطاء الخراساني نزيل بيت المقدس وهو كثير الارسال عن الصحابة ولد سنة خمسين وكان يقول أوثق علمي في نفسي توفي سنة خمس وثلاثين ومائة (انظر شذرات الذهب ١/ ١٩٢-١٩٣ ، العبر ١/ ١٨٢).

(٤) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٦٧ - ٢٦٨.

٣ - أنه يمنع من ازالتها بعد التحامها لأنه جزء آدمي طاهر في حياته وموته فكان طاهرا كحالة اتصاله.(١)

وحجة من قال بعدم نجاسة الآدمي بالموت مارواه الشيخان وغيرهما / عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : " المسلم لا ينجس حيا ولا ميتا ".(٢)

فالحديث: دل على أن الميت اذا مات فانه لا ينجس فكذلك العضو فعلى هذه الرواية ليس على الجاني سوى حكومة نقصه.(٣)

ولكن يستثنى من هذه الحالة في عدم القصاص أنها اذا سقطت بعد الالصاق بقرب الوقت أو بعده فانه يجب القصاص لأن سقوطها من غير جناية عليها يكون من جناية الأول.(٤)

---

(١) المغني ٩/ ٤٢٤ ،الشرح الكبير ٩/ ٤٣٣.

(٢) البخارى مع فتح البارى ،كتاب الجنائز ،باب غسل الميت ووضوئه بالماء والسدر ٣/ ١٥٠ صحيح مسلم ،كتاب الحيض ، باب الدليل على أن المسلم لا ينجس ١/ ٢٨٢.

عون المعبود ،كتاب الطهارة باب في الجنب يصافح ١/ ٣٨٦ ، تحفة الأحوذى ،أبواب الطهارة ،باب ما جاء في مصافحة الجنب ١/ ٣٨٢ ،النسائي ،كتاب الطهارة ؛ باب مماسة الجنب ومجالسته ١/ ١٤٥ ،ابن ماجه ،كتاب الطهارة ،باب مصافحة الجنب ١/ ١٧٨.

ولم يذكر القول حيا ولا ميتا - سوى البخارى ،أما الآخرون فاقتصروا على القول بأن المسلم لا ينجس.

قال الترمذى : حديث أبي هريرة : حديث حسن صحيح.

(٣) المحرر ٢/ ١٢٩ ،تصحيح الفروع ٥/ ٦٥٥ ،الشرح الكبير ٩/ ٥٩٢ ، الروايتين والوجهين ٢/ ٢٦٧.

(٤) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٦٧.

أدلة الرواية الثانية القائلة "بالقصاص" .

١ - ان القصاص يجب بالابانة وقد أبانها فصارت ميته .(١)

٢ - أنه يلزم المقتص ابانة ما قد التحم ثانيا ولأنه نجس فينبغي ازالتها ما لم يخف الضرر بذلك كما لو جبر ساقه بعظم نجس .(٢)

قال في المحرر : فعلى هذه الرواية يكون حقه فيه بحاله.(٣)

*

١٢ - مسألة : اختلاف الجاني والمجنى عليه في سلامة العضو المقطوع وشلله .(٤)

اختلف أصحاب الامام أحمد - رحمه الله تعالى - فيما لو ادعى الجاني نقص العضو بشلل أو غيره / فأنكر ذلك المجنى عليه فأيهما يقبل قوله ؟ فيه روايتان :

الرواية الأولى : القول قول الجاني .(٥)

الرواية الثانية : القول قول المجنى عليه (٥) وهو المذهب نص عليه (٦) وهو المنصوص عليه .(٧)

----

(١) الروايتين والوجهين ٢/٢٦٧ - ٢٦٨ .

(٢) المغني ٩/ ٤٢٤ ، الشرح الكبير ٩/ ٤٣٣ .

(٣) المحرر ٢/١٢٩ .

(٤) الروايتين والوجهين ٢/٢٦٨ .

(٥) الهداية ٢/ ٨٠ ، الشرح الكبير ٩/٤٥٧ ، الروايتين والوجهين ٢/٢٦٩ .

(٦) الانصاف ١٠/٢٥ .

(٧) المحرر ٢/١٢٧ ، الفروع ٥/٦٤٩ ، المبدع ٨/٣١٧ .

تحرير سبب الخلاف :

هذه المسألة من مسائل تعارض الأصلين فمن قال القول قول الجاني قال الأصل براءة ذمته، ومن قال القول قول المجني عليه قال الأصل سلامة الأعضاء لقاعدة " اذا تعارض معنا أصلان عمل بالأرجح منهما لاعتضاده بما يرجحه فان تساويا خرج في المسألة وجهان غالبا " ثم قال :" وكذا الخلاف فيما اذا جنى على عضو ثم ادعى شلله ..." (١)

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الرواية الثانية " القائلة بأن القول قول المجني عليه ". (٢)

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بأن القول قول الجاني :

١ - أن الأصل براءة ذمته من دية عضو سالم. (٣)

٢ - أن العضو لو كان سالما لم يخف عن الناس لأنه ظاهر. (٤)

٣ - ان الجاني غارم والقول في الأصول قول الغارم. (٥)

---

(١) القواعد الفقهية لابن رجب، انظر القاعدة (١٥٨).

(٢) الانصاف ١٠/٢٥.

(٣) انظر الشرح الكبير ٩/٤٥٧، والروايتين والوجهين ٢/٢٦٩، المبدع ٨/٣١٧.

(٤) الشرح الكبير ٩/٤٥٧، المبدع ٨/٣١٧.

(٥) الروايتين والوجهين ٢/٢٦٩.

٤ - أنه اذا تعذر اقامة البينة يقبل قول الجاني بدليل أنه لو ادعت امرأة على رجل أنه وطئها بشبهة فأنكر كان القول قوله كذلك هنا. (١)

<u>أدلة الرواية الثانية</u> " القائلة بأن القول قول المجنى عليه ".

١ - ان الظاهر في الاعضاء الخلق سليمة في الأصل والغالب، وخلق الله تعالى للناس بصفة الكمال والنادر ما لم يكن سليما فكان القول قول من يدعى السلامة الا وهو المجنى عليه. (٢)

٢ - أن الأصول متفقة على أن الحق في جنبة أقوى المتداعيين سببا دليل ذلك ما لو تداعى رجلان دارا لأحدهما عليها يد كان القول قول من الدار في يديه لأن جنبته أقوى كذلك هنا جنبة المجنى عليه أقوى لأن الأصل السلامة. (٣)

---

(١) الروايتين والوجهين ٢/٢٦٩.

(٢) الشرح الكبير ٩/٤٥٧، الروايتين والوجهين ٢/٢٦٩، المبدع ٨/٣١٧.

(٣) الروايتين والوجهين ٢/٢٦٩.

المبحث الخامس

في كفارة القتل

تعريف الكفارة :

في اللغة : من الكفر ، بفتح الكاف الستر ، لأنها تستر الذنب وتغطيه .[1] قال في المصباح : كفرته كفرا سترته ، قال الفارابي[2] : وتبعه الجوهرى من باب ضرب . والصواب من باب قتل .[3]

وفي المعنى الاصطلاحي هي : ما يستغفر به الاثم من صدقة ، وصوم ، ونحو ذلك .[4]

وقد حددت الشريعة الاسلامية أنواعا من الكفارة ، منها كفارة اليمين وكفارة الصوم ، وكفارة لترك بعض مناسك الحج ، وكفارة القتل .

والأصل فيها قوله تعالى ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ .. الآية ﴾ .[5]

وقد أجمع أهل العلم على وجوبها على القاتل خطأ سواء أكان المقتول ذكراً أم أنثى صغيرا أم كبيرا سواء بالمباشرة أم بالتسبب .[6]

---

(١) شرح منتهى الارادات ٣ / ٣٣٠ ، وانظر كشاف القناع ٦ / ٥ .
(٢) اسحاق بن ابراهيم الفارابي صاحب كتاب ديوان الأدب ومات قبل أن يروى عنه وكان أهل زبيد قد عزموا على قراءته عليه فحالت المنية دون ذلك وكانت وفاته فيما يقارب سنة خمسين وأربعمائة والله أعلم (معجم الأدباء لياقوت الحموى ٦ / (٦١ - ٦٢) .
(٣) المصباح المنير - مادة كفر -
(٤) القاموس الفقهي (ص : ٣٢١) .
(٥) النساء : ٩٢ .
(٦) انظر المغني ١٠ / ٣٦ .

١٣ - مسألة : هل يجب بقتل العمد كفارة ؟

نقل عن الامام أحمد رحمه الله تعالى في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى : لا كفارة في ذلك (١) وقد نقل عنه ذلك صالح " فيمن قتل عمدا هل عليه الكفارة فقال : يروى عن ابن عباس ليس له كفارة ولا توبة فظاهر هذا أنه لا كفارة فيه ". (٢)

الرواية الثانية : وجوب الكفارة (٣)، وقد نقل ذلك ابن منصور قال : قلت امرأة شربت دواء فأسقطت جنينها قال : ان كانت تعمدت فأحب أن تعتق رقبة . (٤)

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد فمنهم من قال بالرواية الأولى ومنهم من قال بالثانية.

---

(١) المغني ١٠/٣٨، الشرح الكبير ٩/ ٦٧١، الهداية ٢/ ٩٨، الكافي ٤/ ١٤٤، المقنع ٣/ ٤٣٠، الفروع ٦/ ٤٤، المحرر ٢/ ١٥٢، فتاوى ابن تيميه ٣٤/ ١٣٩، مسائل عبد العزيز الخلال ص (٦٤ - ٦٥)، الروايتين والوجهين ٢/ ٢٩٨، المبدع ٩/ ٢٩، الانصاف ١٠/ ١٣٦ .

(٢) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٩٨.

(٣) انظر المصادر السابقة.

(٤) المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية لامامي أهل الحديث وفقيهي أهل السنة الامام أحمد بن حنبل واسحاق بن راهويه (ص ٥٦١)، وانظر الروايتين والوجهين ٢/ ٢٩٨.

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة من التعارض بين مفهوم قوله تعالى ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾ (١) وظاهر حديث واثلة بن الأسقع (٢) قال : " أتينا النبي صلى الله عليه وسلم بصاحب لنا أوجب بالقتل فقال : " اعتقوا عنه رقبة يعتق الله بكل عضو منها عضو منه من النار " (٣) فمن قال بعدم وجوب الكفارة أخذ بمفهوم الآية وتخصيص الكفارة بالقتل الخطأ ومن قال بوجوبها أخذ بخبر واثلة .

---

(١) النساء : ٩٢ .

(٢) واثلة بن الأسقع بالقاف ، ابن كعب الليثي ، صحابي مشهور نزل الشام وعاش الى سنة خمس وثمانين ، وله مائة وخمس سنين (تقريب التهذيب ٢/ ٣٢٨) .

(٣) البخارى مع فتح البارى ، كتاب كفارات الايمان ، باب قول الله تعالى أو تحرير رقبه ١١/ ٦٠٧ .

صحيح مسلم ، كتاب العتق ، باب فضل العتق ٢/ ١١٤٧ ، عون المعبود كتاب العتق ، باب في ثواب العتق ١٠/ ٥٠٩ من حديث واثلة بن الأسقع ، تحفة الأحوذى أبواب النذور والايمان باب في ثواب من اعتق رقبة ٥/ ١٤٤ عن أبي هريرة ، أحمد ٢/ ٤٢٠، ٤٢٢ ، ٤٢٩ ، ٤٣١ ، ٣/ ٤٩١ ، ٤/ ٤٩١ ، ٤/ ١١٣ ، ٣٢١ ، البيهقي ، كتاب القسامة ، باب الكفارة في قتل العمد ٨/ ١٣٢ - ١٣٣ .

وانظر نيل الأوطار ٧/ ٢٠٤ ، ارواء الغليل ٧/ ٣٣٩ ، وقد رواه الترمذى عن ابن الهاد عن عمر بن علي بن الحسين عن سعيد ابن مرجانة عن أبي هريرة قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم

===

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الرواية الأولى القائلة بأن لا كفارة في ذلك (١) ، قال المرداوى (٢) وعليه جماهير الأصحاب منهم ابن حامد ،

=== يقول " من اعتق رقبة مؤمنة اعتق الله منه بكل عضو منه عضوا من النار حتى يعتق فرجه بفرجه .
قال الترمذى : حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه وابن الهاد اسمه يزيد بن عبدالله بن أسامة وهو مدني ثقة وقد روى عنه مالك بن أنس وغير واحد من أهل العلم.
وقال الألباني : حديث ضعيف أخرجه أبو داود وأحمد (٣/ ٤٩٠ - ٤٩١) وكذا البيهقي من طريق ضمرة بن ربيعة عن ابراهيم ابن أبي عبلة عن الغريف الديلمي قال " أتينا رسول الله صلى الله عليه وسلم في صاحب لنا أوجب . يعني النار بالقتل فقال " اعتقوا . . الحديث" وتابعه عبدالله بن المبارك عن ابراهيم بن أبي عبلة به نحوه أخرجه أحمد ٤/ ١٠٧ ، وخالفهما ابن علاثة قال : حدثنا ابراهيم بن أبي عبلة عن واثلة فأسقط من بينهما الغريف الديلمي . قلت : وابن علاثة فيه ضعف والغريف الذى أسقطه هو علة هذا الحديث فانه مجهول كما قال ابن حزم ، ولم يرو عنه غير ابراهيم بن أبي عبلة ولم يوثقه غير ابن حبان (ارواء الغليل ٧/ ٣٣٩).

(١) الهداية ٢/ ٩٨ ، المقنع ٣/ ٤٣٠ ، مسائل عبد العزيز غلام الخلال (ص : ٦٤) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٩٨ ، الشرح الكبير ٩/ ٦٧١ ، المبدع ٩/ ٢٩.

(٢) الانصاف ١٠/ ١٣٦.

والقاضي ، وولده أبو الحسين ، والشريف أبو جعفر ، وأبو الخطاب والشيرازى وابن البنا .(١)

<u>أدلة الرواية الأولى</u> " القائلة بأن لا كفارة في ذلك "

استدل على ذلك بالكتاب والسنة .

<u>أولا : من الكتاب :</u>

١ - مفهوم قوله تعالى ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾(٢)

---

(١) ابن البنا : أبو علي الحسن بن أحمد بن عبد الله ، المعروف بابن البنا صنف كتبا في الفقه والحديث والفرائض وأصول الدين وفي علوم مختلفات ، ولد سنة ست وتسعين وثلاثمائة وكان له حلقتان احداهما في جامع المنصور والأخرى في جامع القصر ، مات يوم السبت الخامس من رجب سنة احدى وتسعين وأربعمائة وصلى عليه بجامع القصر وجامع المدينة (طبقات الحنابلة ٢/٢٤٣ ، المنهج الأحمد ٢/١٦٥) .

(٢) النساء : ٩٢ .

فالآية دلت بمفهومها على أن غير القتل الخطأ لا كفارة فيه ، فتخصيصه بها يدل على نفيها في غيره.[1]

٢ - قوله تعالى ﴿ وَمَن يَقتل مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا ﴾[2].

فالآية قد ذكرت القتل العمد فلم توجب فيه كفارة وجعلت جزاؤه جهنم فدلت بمفهومها انه لا كفارة فيه.[3] فمن زعم أن ذلك يسقط بالتكفير احتاج دليلا يثبت بمثله نسخ القرآن . وقد نسب ابن مفلح القول بأن هناك زيادة في عيون المسائل[4] بالتساؤل عن الدليل القاطع على أنه اذا تاب من قتل أو كفر قد شاء الله أن يغفر له .[5]

ثانيا - من السنة :

١ - ما روى أن سويد بن الصامت[6] قتل رجلا فأوجب النبي صلى الله عليه وسلم القود ولم يوجب كفارة.[7]

---

(١) الكافي ٤/ ١٤٤.
(٢) النساء : ٩٣.
(٣) المغني ١٠/٣٨ ،الشرح الكبير ٩/ ٦٧١.
(٤) عيون المسائل تصنيف ابي علي بن شهاب العكبرى. وينقل فيها من كلام القاضي أبي الخطاب (مفاتيح الفقه الحنبلي)٢/ ٢٣١.
(٥) المبدع ٩/ ٣٠.
(٦) سويد بن الصامت بن حارثة بن عدى بن قيس بن زيد بن مالك ابن ثعلبة بن كعب بن الخزرج الأنصارى شهد أحدا . (الاصابة في تمييز الصحابة ٣/ ١٥٢).
(٧) انظر المغني ١٠/٣٨ ،الشرح الكبير ٩/ ٦٧١ ،والحديث لم أجده .

٢ - ما روى أن عمرو بن أمية الضمرى (١) قتل رجلين كان في عهد النبي صلى الله عليه وسلم فوداهما النبي صلى الله عليه وسلم ولم يأمر بكفارة. (٢)

ثالثا - من حيث المعنى :

١ - أنه فعل يوجب القتل فلم تجب به الكفارة دليله الزاني المحصن ولا يلزم عليه اذا زنى في شهر رمضان وهو محصن ؛ لأن الموجب للكفارة هتك حرمة الشهر بدون الفعل الموجب للقتل (٣).

---

(١) عمرو بن أمية بن خويلد بن عبد الله ، أبو أمية الضمرى ، صحابي مشهور ، أول مشاهده بئر معونة مات في خلافة معاوية .
تقريب التهذيب ٢ / ٦٥ وانظر خلاصة تذهيب الكمال ص ٢٨٧ .

(٢) رواه أبو اسحاق ، حيث ساقه في حديث بئر معونة حيث قال : واعتقه عامر بن الطفيل بعد أن جز ناصيته زاعما بأن أمه كانت عليها رقبة فخرج حتى اذا كان بالقرقرة - موضع بناحية المعدن بينه وبين المدينة ثمانية برد - أقبل رجلان من بني عامر ونزلا معه في ظل هو فيه ، وكان مع العامريين عقد وجوار من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يعلم به عمرو بن أمية وقد سألهما حين نزلا ، ممن أنتما ؟ فقالا من بني عامر فأمهلهما حتى اذا ناما عدا عليهما فقتلهما وهو يرى أنه قد أصاب بهما الثأر من بني عامر فيما أصابوا من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما قدم عمرو بن أمية على رسول الله أخبره الخبر فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لقد قتلت قتيلين ، لأدينهما .
(انظر السيرة النبوية لابن هشام ٣ / ١٨٦).

(٣) انظر المغني ١٠ / ٣٨ ، الشرح الكبير ٩ / ٦٧١ ، العدة (ص: ١٥٤) الروايتين والوجهين ٢ / ٢٩٨.

٢ - أن الكفارة حق مال فوجب أن لا تجب مع القود كالدية.[١]

٣ - أن الكفارة لو وجبت في العمد لمحت عقوبة القتل في الآخرة لأنها شرعت لستر الذنب ،وعقوبة القاتل عمدا ثابتة بالنص لا تمحى بها ،فوجب أن لا تجب الكفارة.[٢]

أدلة الرواية الثانية القائلة "بوجوب الكفارة".

١ - حديث واثلة ابن الأسقع قال : أتينا النبي صلى الله عليه وسلم بصاحب لنا أوجب بالقتل فقال " اعتقوا عنه رقبة يعتق الله بكل عضو منها عضواً منه من النار ".[٣]

٢ - ما روى عن عمر أنه قال : يا رسول الله اني وأدت في الجاهلية فقال اعتق عن كل موءودة رقبة.[٤] وهذا قتل عمد .

٣ - ومن حيث المعنى أن الكفارة اذا وجبت في قتل الخطأ ففي العمد أولى لأنه أعظم جرما وحاجته الى تكفير ذنبه أعظم.[٥]

٤ - أنه لو قتله خطأ وجبت الكفارة ،فاذا قتله عمدا وجبت الكفارة قياسا على قتل الصيد .[٦]

---

(١) مسائل عبد العزيز غلام الخلال (ص : ٦٤) ،الروايتين والوجهين ٢٩٨/٢.

(٢) الكافي ٤/ ١٤٤.

(٣) سبق تخريجه (انظر ص : ٦١).

(٤) انظر الروايتين والوجهين ٢٩٩/٢ ،والحديث لم أجده.

(٥) المغني ٣٨/١٠ ،الشرح الكبير ٩/ ٦٧١ ، العده (ص: ٥٤٠) الكافي ٤/ ١٤٤.

(٦) مسائل عبد العزيز غلام الخلال (ص : ٦٥) ،الروايتين والوجهين ٢٩٩/٢.

قال ابن تيميه (١) : لكن الاثم لا يسقط بمجرد الكفارة.(٢)

وكذلك شبه العمد فقد اختلف فيه على روايتين :

الرواية الأولى : لا كفارة فيه.(٣)

الرواية الثانية : وجوب الكفارة(٤) قال المرداوى : وهو الصحيح من المذهب نص عليه.(٥)

قال ابن قدامة : " قال شيخنا تجب فيه الكفارة ولم أعلم لأصحابنا فيه قولا ".(٦)

---

(١) ابن تيمية : أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن عبد الله بن أبي القاسم بن الخضر بن محمد ابن تيمية الحراني ثم الدمشقي، تقي الدين أبو العباس شيخ الاسلام الامام الفقيه ،المجتهد ، المحدث ،الحافظ ،المفسر ،الأصولي ،الزاهد ، قيل بأنه صنف خمسمائة مؤلف مات في شهر ذى القعدة سنة ثمان وعشرين وسبعمائة هجرية . (الذيل على طبقات الحنابلة ٢/ ٣٨٧، البداية والنهاية ١٣/ ١٨٥).

(٢) فتاوى ابن تيمية ٣٤/ ١٣٩.
ونقل الشوكاني عن البحر قال : عن الهادى عدم الوجوب في العمد ،ولكنه نص في الأحكام والمنتخب على الوجوب فيه وهذا اذا عفى عن القاتل أو رضي الورثة بالدية وأما اذا اقتص منه فلا كفارة عليه بل القتل كفارته لحديث " القتل كفارة " (نيل الأوطار ٧/ ٢١٢).

(٣) المغني ١٠/ ٣٩ ،الشرح الكبير ٩/ ٦٧١- ٦٧٢ ،المبدع ٩/ ٢٩ ،الانصاف ١٠/ ١٣٦- ١٣٧.

(٤) المصادر نفسها ،والكافي ٤/ ١٤٤.

(٥) الانصاف ١٠/ ١٣٧.

(٦) المغني ١٠/ ٣٩.

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في ذلك في اختلافهم في شبه العمد هل هو من باب الخطأ أو من باب العمد المحض . فمن قال بأنه من باب الخطأ قال بوجوب الكفارة ومن قال بأنه من باب العمد المحض قال بعدم وجوبها ، وقد احتج كل منهما بما يراه صالحا للاحتجاج به فالذين قالوا بأنها من باب الخطأ . احتجوا بنفي عقوبة القصاص عنه ، وحمل العاقلة ديته وتأجيلها ، ولأن القاتل انما لم يحمل شيئا من الدية لتحمله الكفاره فلو لم تجب عليه الكفارة لحمل من الدية لئلا يخلو القاتل عن وجوب شيء أصلا ولم يرد الشرع بهذا (١) .
ومن قال بأنه من باب العمد قال لأن ديته مغلظة كالعمد ولأن الدية عند أبي بكر فيه يحملها القاتل فكان حكمه حكم العمد . (٢)

اختيار أبي بكر :

اختاره - رحمه الله تعالى - الرواية الأولى القائلة بعدم وجوب الكفارة لأن حكمه حكم العمد عنده وقد اختار معه هذه الرواية القاضي . (٣)

---

(١) المغني ٣٩/١٠ ، الشرح الكبير ٦٧٢/٩ ، الكافي ١٤٤/٤ .
(٢) الشرح الكبير ٦٧٢/٩ .
(٣) الانصاف ١٣٧/١٠ ، وقد نسب المرداوى اختيار القاضي الى ظاهر كلام المصنف ، ثم استدرك ذلك بما حكاه الأصحاب بأنها اختيار ابي بكر فقط .

وقد استدل أصحاب الرواية القائلة بعدم الكفارة بأدلة أصحاب الرواية القائلة بعدم الكفارة في القتل العمد . وكذلك أصحاب الرواية القائلة بوجوب الكفارة بأدلة أصحاب الرواية القائلة بوجوب الكفارة في القتل العمد .

مناقشة أدلة أصحاب الرواية الثانية : القائلة بوجوب الكفارة .

ان خبر واثلة بن الأسقع فيه احتمالات ثلاثة :

الاحتمال الأول : يحتمل أن القتل فيه كان خطأ وسماه موجبا أى فوت النفس بالقتل .(١)

الاحتمال الثاني : يحتمل أن القتل كان شبه عمد .(١)

الاحتمال الثالث : يحتمل أنه أمرهم بالاعتاق تبرعا ولذلك أمر غير القاتل بالاعتاق .(٢) وأما ما ذكروه من المعنى لا يصح لأنه يحتمل أنها وجبت في الخطأ لقلة اثمه لتمحو أثر التفريط فلا يلزم ايجابها في موضع كبر اثمه وتعاظم جرمه بحيث لا يمكنها رفعه .(٣)

تنبيه : لا فرق بين العمد الموجب للقصاص وما لا قصاص فيه كقتل الوالد ولده ، والسيد عبده والحر العبد ، والمسلم الكافر ، لأن هذا من أنواع العمد . قاله ابن قدامه.(٤)

---

(١) المغني ١٠/٣٨-٣٩ ، الشرح الكبير ٩/ ٦٧١ .

(٢) المصدران نفساهما ١٠/٣٩ ، ٩/ ٦٧١ ، العده (ص : ٥٤١) .

(٣) المغني ١٠/٣٩ ، الشرح الكبير ٩/ ٦٧١ ، العده (ص: ٥٤١) .

(٤) المغني ١٠/٣٩ .

١٤- مسألة : في تعدد الكفارة بتعدد القاتلين .

وخلاصة هذه المسألة فيما لو اشترك جماعة في قتل هل يلزم كل واحد منهم كفارة أم تجب كفارة واحدة بينهم . نقل عن الامام أحمد - رحمه الله - في ذلك روايتان (١) :-

الرواية الأولى : على كل واحد كفارة (٢) ، وقد نقل ذلك مهنا وابن منصور (٣) . قال ابن منصور : قلت : قوم قتلوا رجلا خطأ على كل واحد منهم رقبة مع الدية أرقبه تجزيهم ؟ قال أحمد : الدية واحده والكفارة شتى على كل واحد كفارة . قال اسحاق (٤) كما قال (٥) .

---

(١) المغني ٣٨/١٠ ، الشرح الكبير ٦٦٨/٩ ، الروايتين والوجهين ٢٩٨/٢ ، العده (ص : ٥٤١) وقد ذكر في المحرر أنهما وجهان وليستا روايتين ، وأطلقهما ١٥٢/٢ .

(٢) المغني ٣٨/١٠ ، الشرح الكبير ٦٦٨/٩ ، الروايتين والوجهين ٢٩٨/٢ .

(٣) الروايتين والوجهين ٢٩٨/٢ .

(٤) اسحاق بن ابراهيم بن مخلد ، أبو يعقوب المعروف بابن راهويه قيل لاسحاق بن ابراهيم ، من أكبر : أنت ، أو أحمد بن حنبل ؟ قال : هو أكبر مني في السن وغيره جالس الامام أحمد وروى عنه أشياء . وكان مولده سنة ست وستين ومائة وموته سنة ثلاث وأربعين ومائتين بنيسابورى (الطبقات ١٠٩/١) .

(٥) المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية لامامي أهل الحديث وفقيهي أهل السنة الامام أحمد واسحاق بن راهويه (ص : ٥٩٧) .

الرواية الثانية : عليهم كفارة واحدة [١] . قال القاضي [٢] وقد نقل ذلك حنبل [٣] ، والميموني [٤] .

فمنهم من قال بالرواية الأولى ، ومنهم من قال بالثانية .

تحرير سبب الخلاف :

لعل سبب الخلاف في هذه المسألة هو تردد الكفارة بين القصاص والدية فمن رأى أنها أشبه بالقصاص قال تجب على كل واحد كفارة لعدم التبعيض ومن رأى أنها أشبه بالدية قال على الجميع كفارة واحدة ، لأن تبعيضها ممكن كالديه .

---

(١) المغني ٣٨/١٠ ، الشرح الكبير ٦٦٨/٩ ، الروايتين والوجهين ٢٩٨/٢ ، المبدع ٢٩/٩ .

(٢) الروايتين والوجهين ٢٩٨/٢ .

(٣) حنبل هو : حنبل بن اسحاق بن حنبل ، أبوعلي الشيباني ابن عم الامام أحمد ذكره الخطيب البغدادى ، فقال كان ثقة ثبتا ، وذكره أبو بكر الخلال فقال : قد جاء حنبل عن أحمد بمسائل أجاد فيها الرواية واذا نظرت في مسائله شبهتها في حسنها واشباعها وجودتها بمسائل الأثرم . مات بواسط في جمادى الأولى سنة ٢٧٣هـ . (طبقات الحنابلة ١٤٣/١) .

(٤) الميموني : عبد الملك بن عبد الحميد بن مهران الميموني الرقى ، أبو الحسن كان الامام في أصحاب أحمد وكان أحمد يكرمه صحب الامام من سنة خمس ومائتين الى سنة سبع وعشرين . كان سنه يوم مات دون المائة . (طبقات الحنابلة ٢١٢/١) .

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الرواية الأولى القائلة بأن على كل واحد كفارة[(١)] . قال ابن قدامة[(٢)] : وقال بهذه الرواية الحسن[(٣)] وعكرمة[(٤)] والنخعي[(٥)] .

دليل الرواية الأولى " القائلة بأن على كل واحد كفارة ".

أن الكفارة لا تتبعض بدليل أنها لا تنقسم على الأطراف وما لا يتبعض اذا اشترك في سببه الجماعة وجب تكميله كالقصاص ، وقد ثبت أن الجماعة اذا اشتركوا في القتل استوفى من كل واحد قصاص كامل فالكفارة كذلك[(٦)] .

---

(١) الروايتين والوجهين ٢/٢٩٨.

(٢) المغني ١٠/٣٨ ، وانظر الشرح الكبير ٩/٦٦٨.

(٣) الحسن بن يسار البصرى تابعي أحد العلماء الفقهاء ولد بالمدينة سنة ٢١ وتوفى سنة ١١٠ (حلية الأولياء ٢/١٣١ ، ميزان الاعتدال ١/٢٥٤ ، الأعلام ٢/٢٢٦).

(٤) عكرمة البربرى أبو عبد الله المدني مولى ابن عباس أصله من البربر كان لحصين بن أبي الحر العنبرى فوهبه لابن عباس لما ولي البصرة لعلي قال البخارى ليس أحد من أصحابنا الا وهو يحتج بعكرمة وقال النسائي ثقة قال البخارى ويعقوب بن سفيان عن علي بن المديني مات بالمدينة سنة (١٠٤) وقال عمرو بن علي مات سنة خمس ومائة وقال الواقدى توفي سنة مائة وهو ابن ثمانين سنة وقال عثمان بن أبي شيبة مات سنة (١٠٧) وقيل انه مات سنة (١١٠) انظر تهذيب التهذيب ٧/٢٦٣-٢٧٣ ، حلية الأولياء ٣/٣٢٦-٣٤٧.

(٥) ابراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود بن عمرو بن ربيعة بن ذهل النخعي أبو عمران الكوفي الفقيه روى عن عائشة ولم يثبت سماعه فيها وكان مفتى أهل الكوفة قال ابن حبان في الثقات مولده سنة (٥٠) قال أبو نعيم مات سنة (٩٦) وقال غيره وهو ابن ٤٩ سنة وقيل ابن (٥٨) . (انظر تهذيب التهذيب ١/١٧٧-١٧٨ وانظر حلية الأولياء ٤/٢١٩-٢٤٠).

(٦) المغني ١٠/٣٨ ، الشرح الكبير ٩/٦٦٨ ، العدة (ص: ٥٤١) الروايتين والوجهين ٢/٢٩٨.

أدلة الرواية الثانية : القائلة أن عليهم كفارة واحدة .

١ - عموم قوله تعالى * وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ *(١)
والشاهد في ذلك أن "من" يتناول الواحد والجماعة".(٢)

٢ - أنه لم يوجب الا دية وكفارة والدية لا تتعدد بتعدد الفاعلين كذلك الكفارة.(٢)

٣ - أنها كفارة قتل فلم تتعدد بتعدد القاتلين مع اتحاد المقتول ككفارة الصيد الحرمي.(٢)

اعتراض:

وقد اعترض على الدليل الثالث من أدلة الرواية الثانية في القول بلزوم كفارة واحدة ككفارة الصيد الحرمي أن هذا لا يصح لأنها تخالف كفارة الصيد الحرمي لأن كفارته تجب بدلا ، ولهذا تجب في أبعاضه وكذلك الدية أيضا .(٣)

---

(١) النساء : ٩٢ .
(٢) المصادر السابقة.
(٣) المغني ١٠/ ٣٨ ، الشرح الكبير ٩/ ٦٦٨ ، العده (ص: ٥٤١) .

الفصل الثاني : في الديات والأروش .

ويشتمل على تمهيد وثلاثة مباحث :

المبحث الأول : في دية النفس .

المبحث الثاني : في دية ما دون النفس .

المبحث الثالث : في الشجاج والأروش .



في

تعريف الدية والأرش والأصل في مشروعية الدية الخطأ والحكمة منها

تعريف الديـة :

الديـة أصلها وديـة ، والها بدل من الواو ،تقول : وديـت القتيل أديـه ديـة : اذا أعطيت ديته ،واتديـت : اذا أخـذت الدية ،وتقول : د القتيل : اذا أمرت فالدية في الأصل مصدر ، ثم سمي بها المال المؤدى الى المجني عليه أو الى أوليائه .(١)

قال في القاموس : " الدية " بالكسر : حق القتيل(٢) ، ومعنى ذلك أن الديـة تطلق على ما يؤخذ في مقابلة النفس خاصـة أما ما دونها فانه لا يسمى ديـة كما في الجراحات .

قال الفتوحي : والديـة شرعا هي المال المؤدى الى مجني عليه أو وليه بسبب جناية.(٣)

أما تعريف الأرش فهو في اللغة دية الجراحات(٤) ،فظاهر هذا القول أن ما أخذ فيما دون النفس يسمى أرشا عند أهل اللغـة سواء أكان مقدرا من قبل الشرع أوغير مقدر بل مجتهدا فيه.

وقد ترجم بعض الفقهاء للواجب في النفس وفيما دونها اذا كان مقدرا باب ديات الأعضاء ومنافعها(٥) ، وذلك بناء على حديـث

---

(١) المطلع على أبواب المقنع (ص : ٣٦٣).

(٢) القاموس المحيط ٤/ ٤٠١.

(٣) شرح منتهى الارادات ٣/ ٢٩٨، كشاف القناع ٦/ ٥ ، غايـة المنتهى في الجمع بين الاقناع والمنتهى ٣/ ٢٦٨.

(٤) المصباح المنير - مادة -أرش - .

(٥) غاية المنتهى ٣/ ٢٨٠.

عمرو بن حزم [١] عن أبيه في كتاب الرسول لأهل اليمن ـ في دية النفس وما دونها ـ باطلاق الدية أيضا على الأعضاء التي بين الرسول صلى الله عليه وسلم تقديراتها . وبناء على ذلك فان الدية تطلق على كل مال مقدر من قبل الشرع أخذ في مقابلة اتلاف نفس أو عضو من أعضائها أو جرح منها . أما ما لم يرد فيه تقدير من الشرع في مقابلة اتلاف ما دون النفس بل رجع فيه الى اجتهاد العلماء فان ذلك يسمى ارشا وليس دية.

الأصل في مشروعية دية الخطأ والحكمة منها :

والأصل في ذلك قوله تعالى ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَن يَصَّدَّقُوا فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴾ [٢].

---

(١) عمرو بن حزم بن زيد بن لوذان : بفتح اللام وسكون الواو ، وبالذال المعجمة ، الأنصاري ، صحابي مشهور شهد الخندق وما بعدها ، وكان عامل النبي صلى الله عليه وسلم على نجران ، مات بعد الخمسين وقيل في خلافة عمر وهو وهم . (تقريب التهذيب ٢/ ٦٨) .

(٢) النساء ٩٢ .

فالله عز وجل أوجب الدية في الخطأ تدفع الى أهل القتيل عما فقدوه من قريب لهم وان لم تتعرض الآية الكريمة لمقدار هذه الدية ونوعها ولكن السنة النبوية فصلت ما أجمله القرآن الكريم وبينته بيانا شافيا وذلك من حديث عمرو بن حزم عن أبيه في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لأهل اليمن أن في النفس مائة من الابل ". (١)

والحكمة في ايجاب الاسلام على قتل الخطأ الدية وتحرير رقبة مؤمنة أن بقتل هذا المسلم الحر ينتج خسارتان : خسارة المجتمع الاسلامي نفسه وخسارة أسرة القتيل فتعوض خسارة المجتمع بعتق رقبة مؤمنة ،وتعوض خسارة الأسرة بالدية . (٢)

---

(١) سيأتي تخريجه ص ٩٢ .

(٢) حاشية الأحكام السلطانية (ص ٤١٢).

المبحث الأول

في ديـة النفـــــــس

ويشتمل على المطالب التالية :

المطلب الأول : في تعدد الديـة .

المطلب الثاني : في الأجناس التي تؤخذ منها الدية.

المطلب الثالث : اختلاف الدية باختلاف المقتول .

المطلب الرابع : في دية الجاني على نفسه.

المطلب الخامس : في ضمان جنين الأمة.

المطلب السادس : في الجناية على العبد .

المطلب السابع : في جناية الرقيق .

المطلب الأول

في تعدد الدية

١٥- مسألة : اذا اشترك جماعة في قتل شخص عمدا فعفى ولي الجناية الى الدية فهل يلزمهم دية واحدة أم على كل واحد دية ؟

نقل عن الامام أحمد في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى : يلزمهم دية واحدة .(١)

الرواية الثانية : انه يلزم على كل واحد منهم دية كاملة.(١)

قال المرداوي : " نقل ابن هاني يلزمهم ديات ".(٢)

وقد اختلف أصحاب الامام أحمد رحمه الله تعالى في ذلك فمنهم من قال بالرواية الأولى ومنهم من قال بالثانية .

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف بين الأصحاب في هذه المسألة في الدية هل هي بدل المحل أو أنها عقوبة على الفعل فتتعدد بتعدده كالقصاص فمن قال بأن الدية بدل المحل قال يلزمهم دية واحدة وأخذ بالرواية الأولى ومن قال بأنها عقوبة قال يلزمهم ديات وأخذ بالرواية الثانية.

---

(١) المغني ٤٧٧/٩ ، الفروع ٦٢٧/٥ ، الكافي ٥٨/٤ ، الانصاف ٤٤٨/٩ .

(٢) الانصاف ٤٤٨/٩، ولم أجده في مسائل الامام أحمد " لابن هاني ".

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الرواية الثانية " بأنه يلزم على كل واحد منهم دية كاملة ".(١)

أدلة الرواية الأولى " القائلة بلزوم دية واحدة ".

١ - أن الدية بدل المحل وهو واحد ،فتكون ديته واحدة ، سواء أتلفه واحد أو أتلفه جماعة.(٢)

٢ - أن الواجب بدل المتلف الدية ،فلا يختلف المتلف ،ولذلك لو قتل عبد قيمته الفان حرا لم يملك العفو على أكثر من الدية .(٢)

٣ - أن القتيل واحد فلا يلزم به أكثر من دية كما لو قتلوه خطأ.(٣)

٤ - أنه بدل متلف يتجزأ فقسم بين الجماعة على عددهم كغرامة المال .(٤)

دليل الرواية الثانية " القائلة بأنه يلزمهم ديات ".

أنه لو قتل كل واحد منهم فكان على كل واحد منهم دية نفس كاملة ، كما لو قلع الأعور عين صحيح ،فانه يجب عليه دية عينه وهو دية كاملة .(٥)

---

(١) المصدر نفسه ٩/٤٤٨.

(٢) المغني ٩/٤٧٧.

(٣) كشاف القناع ٥/ ٥١٤ وقد ورد في الروض المربع ٣/ ٢٥٨ بلفظ لأن القتل واحد والصحيح ما أثبتناه .

(٤) الكافي ٤/ ٥٨.

(٥) المغني ٩/ ٤٧٧.

اعتراضات والرد عليها :

أن قياس الدية على القصاص في تعدده لا يصح لأن الدية بدل المتلف والقصاص عقوبة الفعل فيتعدد بتعدده.(١)

أن القياس في تعدد الدية على القول بوجوبها كاملة على الأعور اذا قلع عين الصحيح قياس مع الفارق لأن الأعور اذا فقأ عين الصحيح متعمدا فلا يستقاد منه(٢) ،بينما في النفس اذا قتل متعمدا فاما أن يستقاد منه واما ان يدفع الدية ،وانما جعلت الدية كاملة على الأعور لأنه لما دفع عنه القصاص مع امكانه لفضيلته(٣) ضوعفت الدية عليه كالمسلم اذا قتل ذميا عمدا(٤) ، ولأنه لم يذهب بجميع بصر المجني عليه فلم يجز أن يذهب ببصر الأعور.(٥)

وأما في النفس فلا يلزم الا دية بدلاً للمحل وهو واحد سواء أتلفه واحد أوجماعة.(٦)

---

(١) المصدر نفسه ٩/٤٧٧.

(٢) من مخطوط مسائل الامام أحمد واسحاق بن راهويه (ص : ٥٥٧).

(٣) أى لعدم تساويه - والله أعلم -.

(٤) المغني ٩/٤٣٢ .

(٥) الكافي ٤/٢٣.

(٦) المصدر السابق ٩/٤٧٧.

المطلب الثانـــي

في الأجناس التي تؤخذ منها الديـة

١٦- مسألة : في صفة الديـة المغلظـة الواجبة عن عمد محض ، أو عن عمد الخطأ.

نقل عن الامام أحمد رحمه الله تعالى في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى : أنها تجب أرباعا ، خمس وعشرون بنات مخاض [(١)]، وخمس وعشرون بنات لبون [(٢)] ،وخمس وعشرون حقه [(٣)] ، و خمس وعشرون جذعة [(٤)] ،وقد نقل ذلك الجماعة :

---

(١) بنات مخاض ،جمع بنت مخاض و هي من الابل ما كانت في الثانية (القاموس الفقهي ص : ٣٣٧) (المصباح المنير) مادة : مخض .

(٢) بنات لبون ،جمع بنت لبون : اذا استكملت السنة الثانية ، ودخلت في الثالثة سميت بذلك لأن أمها ولدت غيرها فصارلها لبن (القاموس الفقهي ص : ٣٢٧) ، (المصباح المنير) - مادة : لبن .

(٣) الحقاق من الابل ما دخل في الرابعة ،والأنثى حقة ،سميت بذلك لأنها استحقت أن تُركب و يحمل عليها (المطلع على أبواب المقنع ص ١٢٤) .

(٤) الجذع من الابل ما استكمل أربعة أعوام ودخل في السنة الخامسة ولا يزال جذعا الى أن يدخل في السادسة (القاموس الفقهي ص : ٥٩) .

أبو الحارث [١] ، وبكر بن محمد [٢] ، وحرب ، وابن منصور [٣] .

قال ابن منصور : " قلت كم في شبه العمد قال شبه العمد أرباع قلت ماذا أرباع قال : ربع بنات لبون ، وربع حقاق ، وربع جذاع وربع بنات مخاض " [٤] ثم قال : " قلت دية شبه العمد أرباع خمس وعشرون بنت لبون و خمس وعشرون بنت مخاض و خمس وعشرون جذعه وخمس وعشرون حقه ؟ قال نعم [٤] - أى الامام أحمد - .

الرواية الثانية : أنها تجب أثلاثا ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة [٥] في بطونها أولادها . [٦]

---

(١) أبو الحارث : أحمد بن محمد أبو الحارث الصائغ ، ذكره أبو بكر الخلال ، فقال : كان أبو عبد الله يأنس به ، وكان يقدمه ويكرمه ، وكان عنده بموضع جليل وروى عن أبي عبد الله مسائل كثيرة بضعة عشر جزءا وجود الرواية عن أبي عبد الله .
(طبقات الحنابلة ١/ ٧٤ ، المنهج الأحمد ١/ ٣٦٣) .

(٢) بكر بن محمد النسائي الأصل ، أبو أحمد البغدادى المنشأ ذكره أبو بكر الخلال ، فقال كان أبو عبد الله يقدمه ويكرمه ، وعنده مسائل كثيرة سمعها من أبي عبد الله (طبقات الحنابلة ١/ ١١٩ ، المنهج الأحمد ١/ ٣٨١) .

(٣) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٧٠ .

(٤) المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية (ص : ٥٤٧ ، ٦٠٢) .

(٥) الخلفة بكسر اللام هي الحامل من الابل (القاموس الفقهي ص : ١٢١) (المصباح المنير) مادة خلف .

(٦) المغني ٩/ ٤٩٠ ، الشرح الكبير ٩/ ٥١٢ ، المحرر ٢/ ١٤٤-١٤٥ ، الكافي ٤/ ٧٢ وقد اقتصر في كتاب العهده (ص : ٥١٤) على
===

وقد نقل عنه هذا حنبل.[1]

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد فمنهم من قال بالرواية الأولى ومنهم من قال بالثانية.

تحرير محل الخلاف وسببه :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في النظر الى وجوب التفرقة بين دية القتل الخطأ ودية القتل شبه العمد في أسنان الابل لأن القتل الخطأ ، الخطأ فيه من كل وجه ،بخلاف القتل شبه العمد فان فيه تعمداً من بعض الوجوه ، وخطأ من بعضها فالجاني تعمد الضرب ولكنه لم يقصد القتل عمدا عدوانا ،فلذلك لا بد أن يختلف الحكم تبعا لاختلاف السبب، فاذا غلظت في شبه العمد فالقتل العمد من باب أولى فقالوا لا بد أن تكون أرباعا . وقد ثبت ذلك في أن عقل شبه العمد وعقل العمد سواء وذلك بما رواه أحمد ، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " عقل شبه العمد مثل عقل العمد ".[2]
فمن قال بالرواية الأولى أخذ بما رواه عبد الله بن مسعود في أنها تجب أرباعا و من قال بالرواية الثانية أخذ بما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنها تجب أثلاثا .

=== دية العمد وقال بأنها أثلاثا - قال ابن مفلح وفي الروضة رواية العمد أثلاثا وشبه العمد أرباعا ،كما اقتصر في الاقناع ٢٠٧/٤ على دية شبه العمد ، والعمد المحض على الرواية الأولى فقط .

(١) الروايتين والوجهين ٢٧٠/٢.

(٢) مسند حنبل ١٨٣/٢ ، ٢١٧ ، ٢٢٤ ،وانظر نيل الأوطار ١٦٧/٧. قال الشوكاني حديث عمرو بن شعيب في اسناده محمد بن راشد الدمشقي المكحولي وقد تكلم فيه غير واحد ووثقه غير واحد .

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى - الرواية الأولى وهي وجوب الدية أرباعا وقد اختار معه هذه الرواية الخرقي (١) وقال بها أيضا الشريف ، وأبو الخطاب ، وابن عقيل (٢) والشيرازى وابن البنا . (٣)

أدلة الرواية الأولى " القائلة بأنها تجب أرباعا ".

١ - ما رواه الطبراني (٤) بسنده عن السائب بن يزيد (٥) قال :

---

(١) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٧٠ .

(٢) ابن عقيل هو: علي بن عقيل بن محمد بن عقيل بن أحمد ، البغدادى ، الظفرى ، فقيه أصولي واعظ أحد الأعلام وشيخ الاسلام . أفتى ابن عقيل ودرس وناظر ، وله تصانيف كثيرة في أنواع العلوم واكبر تصانيفه " الفنون " ولد في جمادى الاخرة سنة احدى وثلاثين واربعمائة وتوفي في جمادى الاولى سنة ثلاث عشرة وخمسمائة (انظر ذيل الطبقات ١/ ١٤٢-١٦٥ ، المنهج الاحمد ٢/ ٢٥٢-٢٧٠) .

(٣) الانصاف ١٠/ ٦٠ .

(٤) الطبراني هو : سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الطبراني ، أبو القاسم بن أبي ذر كان أحد الأئمة والحفاظ في علم الحديث وله مصنفات مذكورة وآراء مشهورة مات سنة ٣٦٠ هـ . (شذرات الذهب ٣/ ٣٠ ، وفيات الأعيان ٢/ ٤٠٧ ، طبقات الحنابلة ٢/ ٤٩ ، المنهج الأحمد ٢/ ٥٥) .

(٥) السائب بن يزيد بن سعيد بن ثمامة الكندى وقيل غير ذلك في نسبه ، ويعرف بابن أخت النمر ، صحابي صغير له أحاديث قليلة وحج به في حجة الوداع ، وهوابن سبع سنين وولاه عمر سوق المدينة مات سنة احدى وتسعين ، وقيل قبل ذلك وهو آخر من مات بالمدينة من الصحابة (تقريب التهذيب ١/ ٢٨٣ وانظر خلاصة تذهيب الكمال ص : ١٣٢) .

كانت الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم أرباعا : خمسا وعشرين بنت مخاض وخمسا وعشرين بنت لبون وخمسا وعشرين حقة وخمسا وعشرين جذعة[١] . فاذا كانت دية القتل الخطأ تجب أخماسا في القول الراجح فيبقى شبه العمد والعمد المحض فتجب فيه أرباعا باطلاق الأثر.

٢ - ما رواه أبو داود بسنده عن عبد الله بن مسعود[٢] قال : في شبه العمد : خمس وعشرون حقه وخمس وعشرون جذعة ، وخمس وعشرون بنات لبون ، وخمس وعشرون بنات مخاض .[٣]

---

(١) عون المعبود ، كتاب الديات ، باب في دية الخطأ شبه العمد ٢٩٦/١٢ من طريق عاصم بن ضمرة عن علي ، المطالب العالية ١٣٣/٢ ، وانظر الشوكاني ٢٣٨/٧ قال الشوكاني أخرجه أبو داود موقوفا على علي من طريق عاصم بن ضمرة قال في الخطأ فذكر الحديث قال ابن حجر وغيره رواه الطبراني وفي سنده أبو معشر وصالح بن أبي الأخضر ضعيفان .

(٢) عبد الله بن مسعود بن غافل ابن حبيب الهذلي أبو عبد الرحمن من السابقين الأولين ، ومن كبار العلماء من الصحابة ، مناقبه جمة وأمره عمر على الكوفة ، ومات سنة اثنتين وثلاثين ، أو في التي بعدها بالمدينة (تقريب التهذيب ٤٥٠/١) .

(٣) عون المعبود ، كتاب الديات باب في دية الخطأ شبه العمد ٢٩٦/١٢ ، البيهقي ، كتاب الديات باب صفة الستين التي مع الأربعين ٦٩/٨ ، مصنف بن أبي شيبة ١٣٥/٩ ، نيل الأوطار ٢٣٨/٧ .

قال الشوكاني (١) : ولم أجد هذا مرفوعا الى النبي صلى الله عليه وسلم فهذا الأثر موقوفا على ابن مسعود الا أن له حكم الرفع الى النبي صلى الله عليه وسلم لأنه في التقديرات التي لا مجال للعقل فيها. (٢)

أما من حيث المعقول : فلأنه حق يتعلق بجنس الحيوان فلا يعتبر فيه حوامل كقتل الخطأ ولأن الخلفة سن لا يجب في الزكاة والأضحية فلم يجب في الدية. (٣)

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بأن دية شبه العمد تؤخذ أثلاثا ".

استدلوا لذلك من السنة بالآتي :

١ - ما رواه أبو داود بسنده عن عبد الله بن عمرو (٤) ، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " الا ان دية الخطأ شبه العمد -

---

(١) الشوكاني : محمد بن علي بن محمد الشوكاني من كبار علماء اليمن له تآليف كثيرة في التفسير والحديث والفقه وغيره ولد سنة ١١٧٣، توفي ١٢٥٠هـ (الأعلام ٦/٢٩٨).

(٢) انظر نيل الأوطار ٧/٢٣٨.

(٣) انظر المغني ٩/ ٤٩٠ ، الشرح الكبير ٩/٥١٢ الروايتين والوجهين ٢/ ٢٧٠ ، المبدع ٨/٣٤٧.

(٤) عبد الله بن عمرو بن العاص بن وائل بن هاشم بن سعيد - بالتصغير - ابن سعد بن سهم السهمي ، أبو محمد وقيل أبو عبد الرحمن ، أحد السابقين المكثرين ، من الصحابة ، وأحد العبادلة الفقهاء ، مات في ذى الحجة ليال الحرة على الأصح بالطائف على الراجح . (تقريب التهذيب ١/ ٤٣٦).

ما كان بالسوط والعصا مائة من الابل منها أربعون / خَلِفَةً في بطونها أولادها ". (١)

٢ - ما رواه أحمد عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " عقل شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد ". (٢)

٣ - ما رواه ابن ماجه (٣) بسنده عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " من قتل عمدا ،

---

(١) سنن أبي داود ،كتاب الديات باب الدية كم هي ؟ ٦/ ٣٥٤، سنن النسائي ،كتاب القسامة باب كم دية شبه العمد ٨/ ٤٠ ، سنن ابن ماجه ،كتاب الديات ،باب دية شبه العمد مغلظة ٨٧٧/٢ ،مصنف ابن أبي شيبة كتاب الديات ٩ / ٢٨١ ، تلخيص الحبير ٤/ ٢٢ ،نيل الأوطار ٧/ ١٦٧ ، نصب الراية ٤/ ٣٣١ ، قال الزيلعي صححه ابن القطان ،من رواية عبدالله بن عمرو بن العاص ولا يضره الاختلاف الذى وقع فيه وعقبة بن أوس بصرى تابعي ثقة . قال ابن قدامة : " في بطونها أولادها : تأكيد ".

(٢) انظر فيما سبق (ص ٨٤).

(٣) محمد بن يزيد الربعي مولاهم أبو عبدالله بن ماجه القزويني الحافظ. قال الخليلي ثقة كبير متفق عليه محتج به له معرفة بالحديث وحفظ له مصنفات في السنن والتفسير والتاريخ مات سنة ثلاث وسبعين ومائتين وقال ابن طاهر رأيت له تاريخا وفي آخره بخط صاحبه جعفر ابن ادريس أنه مات في رمضان لثمان بقين منه سنة ٧٣ وسمعته يقول ولدت سنة تسع وقيل مات سنة ٧٥. (انظر تهذيب التهذيب ٩/ ٥٣٠ - ٥٣١).

دفع الى أولياء القتيل . فان شاءوا قتلوا وان شاءوا أخذوا الدية ، وذلك ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة وذلك عقل العمد ما صولحوا عليه ، فهو لهم . وذلك تشديد العقل [1] .

واستدلوا أيضا بما أثر عن عمر بن الخطاب [2] رضي الله عنه :

١ - ما رواه عبد الرزاق [3] بسنده عن مجاهد [4] ، أن عمر قال : في شبه العمد ثلاثون جذعة ، وثلاثون حقه وأربعون ما بين ثنية [5] الى بازل [6]

---

(١) سنن ابن ماجه كتاب الديات ، باب من قتل عمدا فرضوا بالدية ٨٧٧/٢ ، تحفة الأحوذى ، أبواب الديات باب ما جاء في الدية كم هي من الابل ؟ ٦٤٦/٤ ، قال الترمذى : حديث حسن غريب ، تحفة الأحوذى ٦٤٦/٤ ، وانظر المغني ٩/ ٤٩١ .

(٢) عمر بن الخطاب بن نفيل بن عبد العزى بن رباح بن عبدالله ابن قرط بن رزاح بن عدى بن كعب القرشي العدوى ، أمير المؤمنين ، مشهور ، جم المناقب استشهد في ذى الحجة سنة ثلاث وعشرين وولي الخلافة عشر سنين ونصفا (تقريب التهذيب ٥٤/٢) .

(٣) عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميرى مولاهم أبو بكر الصنعاني ولد سنة ستا وعشرين ومائة قال ابراهيم بن عباد الدبرى كان عبد الرزاق يحفظ نحوا من سبع عشرة ألف حديث . مات سنة احدى عشرة ومائتين . (انظر تهذيب التهذيب ٦/ ٣١٠-٣١٤) .

(٤) مجاهد بن جبر أبو الحجاج المخزومي مولاهم ، المكي ثقة ، امام في التفسير وفي العلم مات سنة احدى أواثنتين أوثلاث أوأربع ومائة وله ثلاث وثمانون (تقريب التهذيب ٢٢٩/٢) .

(٥) ثنية : الثنية من الابل ما استكمل خمس سنين ودخل في السادسة (القاموس الفقهي ص ٥٤) .

(٦) البازل : بزل البعير بزولا من باب قعد فطرنا به بدخوله في السنة التاسعة فهو بازل يستوى فيه الذكر والأنثى والجمع بوازل (المصباح المنير) - مادة بزل - .

عامها كلها خلفة .(١)

٢ - أن عمر بن الخطاب رضي اللـــه عنه أخذ من المدلجي (٢) الذى قتل ابنه بالسيف ثلاثين حقه وثلاثين جذعة وأربعيــن خلفة ثم قال : أين أخو المقتول ؟ قال هأنذا . قال خذها فان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال " ليس لقاتل شيء ".(٣)

*

١٧- مسألة : في اعتبار القيمة في الابل بعد أن تكون سليمة من العيوب وعدم اعتبارها .

اختلف النقــل عن الامام أحمد -رحمه الله تعالى -في هـــذه المسألة على روايتين :

---

(١) مصنف عبد الرزاق ٢٨٣/٩ ، البيهقي ٧٢/٨ ، سنن أبي داود ٢٨٣/٩ ،وقد رواه البيهقي من طريـق سعيد عـن ابـــن عيينة عن ابن نجيح من وجه آخر عن عمر ٦٩/٨ ، وقد رواه أبو داود من طريق سفيان عن أبي نجيح عن مجاهد قال : " قضى عمر في شبه العمد ثلاثين حقه وثلاثين جذعـــه وأربعين خَلِفة ما بين ثنية الى بازل عامها " واقتصر على ذلـك وقال الزيلعي في نصب الراية الا أن مجاهداً لم يسمع من عمر فهو منقطع (نصب الراية ٣٥٧/٤).

(٢) المدلجي : اسمه قتادة كما جاء في مصنف عبد الرزاق ٤٠٢/٩ (مصنف ابن أبي شيبة ٤٠٧/٩).

(٣) موطأ مالك كتاب العقول ،باب ما جاء في ميراث العقل والتغليظ فيه ٨٦٧/٢ ،سنن ابن ماجه كتاب الديات باب القاتل لا يرث

===

الرواية الأولى : لا تعتبر القيمة في ذلك بعد أن تكون سليمة من العيوب.(١)

قال ابن منجا (٢) هذا المذهب.(٣)

الرواية الثانية : انه يعتبر في الأصول كلها : أن تبلغ دية الأثمان.(٤)

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد فمنهم من قال بالرواية الأولى ، ومنهم من قال بالثانية .

=== ٢/ ٨٨٤ ، مصنف ابن أبي شيبة ، كتاب الديات ٩/ ١٢٩ ، مصنف عبد الرزاق كتاب العقول باب ليس للقاتل ميراث ٩/ ٤٠١ -٤٠٢ من طريق مالك عن يحى بن سعيد عن عمرو بن شعيب ، ورواه ابن ماجه من طريق أبو خالد الأحمر عن يحى بن سعيد عن عمرو بن شعيب ، قال الزيلعي قال البيهقي في "المعرفة" حديث عمرو بن شعيب عن عمر فيه انقطاع أ.هـ وقال في الزوائد : اسناده حسن ، وقال البيهقي في السنن ٨/ ٨ : هذا حديث منقطع فأكده الشافعي بأن عددا من أهل العلم يقول به (وقد روى) موصولا .

(١) المغني ٩/ ٤٨٥ ، الشرح الكبير ٩/ ٥١٥ ، الروض المربع ٣/ ٢٨٤ الاقناع ٤/ ٢٠٧ المحرر ٢/ ١٤٥ ، الكافي ٤/ ٧٤ ، المبدع ٨/ ٣٤٨ ، الانصاف ١٠/ ٦١ .

(٢) ابن منجا هو : منجا بن عثمان بن أسعد بن المنجا التنوخي المعرى الأصل ، الفقيه الأصولى المفسر النحوى ، زين الدين أبو البركات بن عز الدين أبي عمر توفي في شعبان سنة ٦٩٥هـ (المدخل لابن بدران ص ٢١١ والذيل على طبقات الحنابلة ٢/ ٣٣٢-٣٣٣).

(٣) الانصاف ١٠/ ٦٢ .

(٤) المغني ٩/ ٤٨٥ ، الشرح الكبير ٩/ ٥١٥ ، الفروع ٦/ ١٧ ، المحرر ٢/ ١٤٥ ، الكافي ٤/ ٧٤ ، المبدع ٨/ ٣٤٩ ، الانصاف ١٠/ ٦٢ .

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في الأخذ بظاهر الخبر من قوله عليه السلام " في النفس مائة من الابل "(١) وقول عمر في حديثه ان الابل قد غلت فقومها على أهل الورق اثني عشر الف درهم وعلى أهل الذهب بألف مثقال .(٢)

فمن قال بالرواية الأولى فقد أخذ بظاهر الخبر من قوله صلى الله عليه وسلم " في النفس مائة من الابل " ومن قال بالرواية الثانية أخذ بحديث عمر .

---

(١) موطأ مالك ،كتاب العقول ،باب ذكر العقول ٢/ ٨٤٩ ،النسائي كتاب العقول ،باب ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول واختلاف الناقلين ،البيهقي كتاب الديات ، باب دية أهل الذمة ٨/ ١٠٠ " بزيادة المؤمنة " وأيضا البيهقي كتاب الديات باب اعواز الابل ٨/ ٧٦ عن ابن شهاب ومكحول ،نصب الراية ٢/ ٣٤١ ، ٤/ ٣٥٧ ، تلخيص الحبير ٤/ ٢٣ ، ارواء الغليل ٧/ ٣٠٥ ، قال الزيلعي :قال الحاكم اسناده صحيح ،وقال ابن الجوزى في التحقيق قال أحمد بن حنبل كتاب عمرو بن حزم في الصدقات صحيح - لأن الحديث جزء من كتاب عمرو بن حزم - ثم قال الزيلعي وأحمد يشير بالصحة الى هذه الرواية لا لغيرها ، وأخرجه النسائي عن سليمان بن أرقم وسليمان بن أبي داود عن الزهرى قال الزيلعي كلاهما ضعيف بل المرجح في روايتيهما سليمان بن أرقم وهو متروك (نصب الراية ٢/ ٣٤١) .

(٢) عون المعبود ،كتاب الديات ،باب الدية كم هي ؟ ١٢/ ٢٨٤-٢٨٥ ،البيهقي ،كتاب الديات ،باب اعواز الابل ٨/ ٧٧ ،مصنف عبد الرزاق ٩/ ٢٩١ ، ٢٩٦ ،المحلى ١٠/ ٣٩٩ ،ارواء الغليل ٧/ ٣٠٥ ،قال الألباني : حديث حسن .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الثانية القائلة بوجوب بلوغها دية الأثمان (١) ، وقد قال بهذه الرواية القاضي (٢) ، وابو الخطاب. (٣)

أدلة الرواية الأولى "القائلة بعدم اعتبار القيمة بعد أن تكون سليمة من العيوب ".

١ - قوله صلى الله عليه وسلم " في النفس مائة من الابل " (٤) وهذا الحديث مطلق فتقييده يخالف ظاهر الخبر ، فلم يجب الا بدليل . (٥)

٢ - أنها كانت تؤخذ على عهد النبي صلى الله عليه وسلم وقيمتها ثمانية آلاف وقول عمر في حديثه : " ان الابل قد غلت " ، فقومها على أهل الورق اثنى عشر الفا دليل على أنها في حال رخصها أقل قيمة من ذلك وقد كانت تؤخذ في زمن النبي صلى الله عليه وسلم ، وأبي بكر ، وصدرا من خلافة عمر مع رخصها وقلة قيمتها ونقصها عن مائة وعشرين ، فايجاب ذلك فيها خلاف لسنة الرسول صلى الله عليه وسلم ، ويقاس على ذلك ما عداه من بقر وغنم فاذا لم تعتبر القيمة في الابل فلا تعتبر فيما سواها قياسا عليها . (٦)

---

(١) الانصاف ٦٢/١٠ .

(٢) المصدر نفسه ٦٢/١٠ .

(٣) المبدع ٣٤٩/٨ .

(٤) سبق تخريجه (انظر ص : ٩٢) .

(٥) انظر المغني ٤٨٥/٩ ، الشرح الكبير ٥١٦/٩

(٦) المبدع ٣٤٩/٨ .

٣ - أن النبي صلى الله عليه وسلم خالف بين أسنان دية العمد والخطأ تخفيفا فغلظ دية العمد وخفف دية الخطأ وأجمع عليه أهل العلم ، واعتبارها بقيمة واحدة تسوية بينهما وجمع بين ما فرق الشارع وازالة التخفيف والتغليظ جميعا بل هو تغليظ لدية الخطأ وهذا خلاف ما قصده الشارع وورد به.(١)

٤ - « أن العادة نقص قيمة بنات المخاض عن قيمة الحقاق والجذعات فلو كانت تؤدى على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم بقيمة واحدة ويعتبر فيها ذلك لنقل ولم يجز الاخلال به لأن ما ورد الشرع به مطلقا انما يحمل على العرف والعادة فاذا أريد به ما يخالف العادة وجب بيانه وايضاحه لئلا يكون تلبيسا في الشريعة وايهامهم أن حكم الله خلاف ما هو حكمه على الحقيقة والنبي صلى الله عليه وسلم بعث للبيان قال تعالى ﴿ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ ﴾(٢) فكيف يحمل قوله على الالباس والألغاز ؟ هذا مما لا يحل . ثم لو حمل الأمر على ذلك لكان ذكر الأسنان عبثا غير مفيد ، فان فائدة ذلك انما هو لكون اختلاف أسنانها مظنة لاختلاف القيم فأقيم مقامه ، ولأن الابل الأصل في الدية فلا تعتبر قيمتها بغيرها كالذهب والورق ، ولأنها أصل في الوجوب فلا تعتبر قيمتها كالابل في السلم وشاة الجبران».(٣)

---

(١) أنظر المغني ٩/٤٨٦ ، الشرح الكبير ٩/٥١٦ ، المبدع ٨/٣٤٩.

(٢) النحل : ٤٤.

(٣) المغني ٩/٤٨٦ - ٤٨٧ ، الشرح الكبير ٩/٥١٦ - ٥١٧.

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بالاعتبار في الأصول كلها أن تبلغ دية الأثمان ".

١ - حديث عمرو بن شعيب (١) عن أبيه عن جده قال : كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمان مائة دينار وثمانية الاف درهم ، ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلمين قال فكان كذلك حتى استخلف عمر فقام خطيبا فقال : الا ان الابل قد غلت . قال :فغرضها عمر على أهل الذهب الف دينار ، وعلى أهل الورق اثني عشر الفا وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاء الفي شاة وعلى أهل الحلل مائتي حله . قال : وترك دية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع من الدية. (٢)

٢ - ما رواه ابن حزم (٣) عن سعيد بن منصور (٤) عن عمر بن الخطاب

---

(١) عمرو بن شعيب بن محمد بن عبدالله بن عمرو بن العاص ، صدوق ، من الخامسة ، مات سنة ثمان عشرة ومائة (تقريب التهذيب ٢ / ٧٢) .

(٢) انظر فيما سبق (ص : ٩٢) .

(٣) على بن أحمد بن سعيد بن حزم بن غالب بن صالح بن خلف بن معدان بن سفيان القرطبي ولد بقرطبة سنة أربع وثمانين وثلاثمائة ونشأ في نعمة ورياسة وكان أبوه من الوزراء وولي هو وزارة بعض الخلفاء من بني أمية بالأندلس ثم ترك واشتغل في صباه بالأدب والمنطق والعربية قال صاعد بن أحمد الربعي كان ابن حزم أجمع أهل الأندلس كلهم لعلوم الاسلام مات سنة خمس وستمائة وقيل في التي بعدها . (انظر لسان الميزان ٤ / ١٩٨-٢٠٢) .

(٤) سعيد بن منصور بن شعبة أبو عثمان الخراساني نزيل مكة ثقة ومصنف وكان لا يرجع في كتابه لشدة وثوقه به مات سنة ٢٧ ، وقيل بعدها ، من العاشرة . (التقريب ١ / ٣٠٦) .

قوم الابل في الدية عشرين ومائة درهم لكل بعير.(١)

٣ - ما رواه ابن حزم بسنده عن يحى بن سعيد الأنصارى (٢) : أن عمر بن الخطاب لما رأى أثمان الابل تختلف قال : لأقضين بقضاء لا يختلف فيه بعدى فقضى على أهل الذهب الف دينار وعلى أهل الورق اثني عشر الف درهم.(٣)

٤ - أن هذه أبدال محل واحد فيجب أن تتساوى في القيمة كالمثل والقيمة في بدل القرض والمتلف في المثليات .(٤)

٥ - ما رواه عبد الرزاق بسنده عن عمرو بن شعيب قال : كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقيم الابل على أهل القرى أربعمائة دينار أو عدلها من الورق ويقيمها على أثمان الابل فاذا غلت رفع في ثمنها واذا هانت نقص من قيمتها على أهل القرى على نحو الثمن ما كان قال : وقضى أبو بكر في الدية على أهل القرى حين كثر المال وغلت الابل ،فأقام مئة من الابل ست مئة دينار الى ثمان مئة .

وقضى عمر في الدية على أهل الورق اثني عشر الفا وقال : اني أرى الزمان تختلف فيه الدية تنخفض فيه مرة من قيمة الابل وترتفع فيه أرى المال قد كثر وانا أخشى عليكم الحكام بعدى ان يصاب الرجل المسلم فتهلك ديته بالباطل وان ترتفع ديته بغير حق فتحمل على قوم مسلمين فتجتاحهم ، فليس على

---

(١) المحلى ٣٩٦/١٠ ، سنن البيهقي ٧٩/٨ ، مصنف عبد الرزاق ٢٩١/٩ ، قال ابن حزم هذا مرسل ضعيف .

(٢) يحى بن سعيد بن قيس الأنصارى المدني ، من الخامسة ، مات سنة أربع وأربعين أو بعدها (تقريب التهذيب ٢/ ٣٤٨).

(٣) المحلى ٣٩٥/١٠ ،البيهقي ٨٠/٨.

(٤) المغني ٤٨٥/٩ ، الشرح الكبير ٥١٥/٩ ،الكافي ٧٤/٤ ، المبدع ٣٤٩/٨ .

أهل القرى زيادة في تغليظ عقل ولا في الشهر الحرام ولا في الحرم ولا على أهل القرى فيه تغليظ ،لا يزاد فيه على اثني عشر الفاً وعقل أهل البادية على أهل الابل مائة/في الابل على أسنانها كما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى أهل البقر مائتا بقرة وعلى أهل الشاء الفا شاة ولو أقيم على أهل القرى الا عقلهم يكون ذهبا وورقا ، فيقام عليهم ولو كان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى على أهل القرى في الذهب والورق عقلا مسمى لا زيادة فيه اتبعنا/قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه ولكنه كان يقيمه على أثمان الابل .(١)

المناقشــــة :

ان حديث عمرو بن شعيب مؤيد للرواية الأولى فان الابل كانت تؤخذ قبل أن تغلو ويقومها عمر وقيمتها أكثر من اثنى عشر الفا . وقد قيل ان قيمتها كانت ثمانية الآف ولذلك قال عمر : دية الكتابي أربعة الآف .(٢)

ان حديث سعيد بن منصور مرسل فقد ذكر ذلك ابن حزم وقال بعد أن ذكر الأثر انما ذكر قيمة لا حدا محدودا.(٢)

ثم ان يحيى بن سعيد الأنصاري لم يولد الا بعد عمر بنحو نيف وأربعين عاما قاله ابن حزم.(٢)

---

(١) مصنف عبد الرزاق ٩/ ٢٩٥ - ٢٩٦ ،البيهقي ٨/ ٨٠ ،المحلى ١٠/ ٤٠٠ .

(٢) انظر المحلى ١٠/ ٣٩٥ - ٣٩٦ .

أن قول القائلين انها ابدال محل واحد فهذا لا يصح فان البدل هو الابل وغيرها معتبر بها وان سلمنا بذلك فهو منتقض بالذهب والورق فانه لا يعتبر تساويهما ، وينتقض بشاة الجبران مع الدراهم ، وأما بدل القرض والمتلف فانما هو المثل خاصة والقيمة بدل عنه ولذلك لا تجب الا عند العجز عنه بخلاف مسألتنا . فان قيـل : فهذا حجة عليكم لقولكم ان الابل هي الأصل وغيرها بدل عنها فيجب أن يساويها كالمثل والقيمة . قلنا : اذا ثبت هذا ، ينبغي أن يقوم غيرها بها ولا تقوم هي بغيرها لأن البدل يتبع الأصل ولا يتبع الأصل البدل .(١)

*

المطلب الثالـث

اختلاف الدية باختلاف المقتـول

١٨ مسألة : في دية المقتول من ذوى الأرحام اذا كان ذا رحم محرم من القاتل .

لا خلاف في المذهب أن دية الحر المسلم مائة من الابل ، أو قيمتها من الذهب والفضة أو ما يعادلها من بقية الأجناس ، ولا خلاف أيضا أن القتل اذا كان شبه عمد فان الدية تغلظ من الابل في أسنانها، وتغلظ بالزيادة اذا كان القتل في الحرم أو الشهر الحرام.(٢)

---

(١) المغني ٩/٤٨٧ ، الشرح الكبير ٩/٥١٧ .

(٢) انظر المغنى ٩/٤٩٢-٥٠٠ ، والزيادة تكون بمقدار الثلث لفعل عمر رضي الله عنه .

ولكن اختلفوا فيما اذا كان المقتول ذا رحم محرم من القاتل ، فهل تغلظ ديته ؟ ،على روايتين :

الرواية الأولى : أن الرحم المحرم تغلظ ديته.(١)

الرواية الثانية : أنها لا تغلظ به(٢) . قال المرداوى : " وهو المذهب ".(٣)

تحرير سبب الخلاف :

لعل منشأ الخلاف في هذه المسألة فيما أثر عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه من عدم تغليظ الدية في الرحم المحرم كما جاء في قصة المدلجي الذى قتل ابنه بالسيف(٤) . وما أثر عن ابن عمر(٥) في تغليظ الدية فيمن قتل ذا رحم حيث قال : " من قتل في الحرم أو ذا رحم أو في الشهر الحرام فعليه دية وثلث ".(٦) وأيضا منشأ الخلاف

---

(١)(٢) الفروع ٦/ ١٨ ،الانصاف ١٠/ ٧٦ ،المنح الشافيات ٢/ ٦٠٤.

(٣) الانصاف ١٠/ ٧٦.

(٤) سبق تخريجه انظر (ص ٩٠).

(٥) ابن عمر هو : عبدالله بن عمر بن الخطاب العدوى : أبو عبد الرحمن ،ولد بعد المبعث بيسير واستصغر يوم أحد وهو ابن اربع عشر سنة ،وهو احد المكثرين من الصحابة ،والعبادلة، وكان من أشد الناس اتباعا للآثر مات سنة ثلاث وسبعين في آخرها أو أول التي تليها (تقريب التهذيب ١/ ٤٣٥) و (خلاصة تهذيب الكمال ص : ٢٠٧).

(٦) سنن البيهقي ،كتاب الديات ،باب ما جاء في تغليظ الدية ٨/ ٧١ عن عمر وليس عن ابنه ، تلخيص الحبير ٤/ ٢٣ ،

===

في النظر الى اعتبار حرمة الرحم شأنها شأن بقية الحرمات التي تغلظ فيها الدية ،أوعدم الاعتبار .

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الرواية القائلة بتغليظ الدية وقد اختار معه هذه الرواية القاضي وأصحابه.(١)

أدلة الرواية الأولى : "القائلة بالتغليظ ":

وقد استدل أصحاب هذه الرواية في وجوب التغليظ بقتل ذى الرحم المحرم بما أثر عن الصحابة رضوان الله عليهم في التغليظ في الشهر الحرام أو في البلد الحرام أووهو محرم .

=== ارواء الغليل ٣١٠/٧ ، وقد ذكره البيهقي من طريق ليث عن مجاهد "أن عمربن الخطاب رضي الله عنه قضى فيمن قتل في الحرم ،أو في الشهر الحرام أو وهو محرم بالدية وثلث الدية " .

قال ابن حجر في التلخيص : وهو منقطع (يعني بين مجاهد وعمر) وراوية ليث بن أبي سليم ضعيف . قال البيهقي : وروى عكرمة عن عمر مادل على التغليظ في الشهر الحرام ،وكذا قال ابن المنذر : روينا عن عمربن الخطاب أنه من قتل في الحرم أو قتل في الشهر الحرام ،فعليه الدية وثلث الدية " . (تلخيص الحبير ٣٣/٤) .

وقال الألباني : لم أره عن ابن عمر ، وانما هوعن أبيه (ارواء الغليل ٣١٠/٧) .

(١) الفروع ١٨/٦ ، المبدع ٣٦٢/٨ ،الانصاف ٧٦/١٠ .

١ - الآثار المروية عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه في وجوب تغليظ الدية ، ومنها ما رواه البيهقي (١) من طريق مجاهد عن عمر أنه قضى فيمن قتل في الحرم أو في الشهر الحرام أو هو محرم بالدية وثلث الدية". (٢)

٢ - ما روى من طريق ابن أبي نجيح (٣) عن أبيه أن رجلا أوطئ امرأة بمكة في ذى القعدة فقتلها فقضى فيها عثمان رضي الله عنه بدية وثلث . (٤)

---

(١) البيهقي : أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي النيسابورى البيهقي ولد سنة ٣٨٤ ، وتوفى سنة ٤٥٨ وله تآليف عديدة أهمها السنن الكبرى ، ودلائل النبوة (انظر تذكرة الحفاظ ٣/١١٣٢ و شذرات الذهب ٣/ ٣٠٤).

(٢) سبق تخريجه (ص : ٩٩) وهو مختلف فيه هل هو منسوب لعمر ابن الخطاب أو لابنه (أنظر هامش ص : ١٠٠).

(٣) أبو نجيح : يسار المكي ، أبو نجيح ، مولى ثقيف ، مشهور بكنيته ثقة ، وهو والد عبد الله بن أبي نجيح مات سنة تسع ومائة ، وراوى الحديث هو عبد الله ابنه (تقريب التهذيب ٢/ ٣٧٤ ، الاصابة ٧/ ١٩٣).

(٤) البيهقي كتاب الديات ، باب ما جاء في تغليظ الدية ٨/ ٧١ ، مصنف عبد الرزاق كتاب العقول باب ما يكون في التغليظ ٩/٢٩٨ ، مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الديات باب الرجل يقتل في الحرم ٩/ ٣٢٦ ، المحلى ١٠/ ٤٨٠.
تلخيص الحبير ٤/ ٣٣ ، ارواء الغليل ٧/ ٣١٠ قال الألباني : اسناده صحيح .

٣ - ما روى أن عبدالله بن أحمد قال : "سألت أبي عن ذلك ؟ - أي زيادة ثلث الدية -

قال : وكذا أقول أنا : يزاد في ديته على ما فعل عثمان.(١)

٤ - ما رواه ابن أبي شيبة(٢) بسنده عن ابن عباس قال : يزاد في دية المقتول في أشهر الحرم أربعة آلاف ، والمقتول في الحرم يزاد في ديته أربعة آلاف ، قيمة دية الحرمي عشرين الفا.(٣)

---

(١) مسائل الامام أحمد بن حنبل رواية ابنه عبدالله (ص: ٤٢٣).

(٢) عبدالله بن محمد بن أبي شيبة ابراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي مولاهم أبو بكر الحافظ الكوفي روى عنه البخاري ومسلم وأبو داود وابن ماجة قال ابن حبان في الثقات كان متقنا حافظا دينا ممن كتب وجمع وصنف وذاكر وكان أحفظ أهل زمانه للمقاطيع مات سنة ٢٣٥ (انظر تهذيب التهذيب ٦/ ٢-٣ ، وانظر تاريخ بغداد ١/ ٦٦).

(٣) مصنف ابن أبي شيبة ٩/ ٣٢٥ ، وقد أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨/ ٧١ من طريق نافع ، والمحلى ١٠/ ٤٨١ ، تلخيص الحبير ٤/ ٣٤ ، ارواء الغليل ٧/ ٣١١ قال ابن حجر في التلخيص روى ابن حزم عن ابن عباس أن رجلا قتل في البلد الحرام في الشهر الحرام ، فقال ابن عباس : ديته اثنا عشر ألفا وللشهر الحرام ، والبلد الحرام ، أربعة آلاف ، فظاهر هذا عدم التعدد .

وقال الألباني : أخرجه ابن أبي شيبة من طريق محمد بن اسحاق قال : حدثني عبد الرحمن بن أبي زيد عن نافع ابن جبير عن ابن عباس بلفظ " يزاد في دية المقتول في أشهر الحرم .. الحديث ".

قال : اسناده ضعيف علته عبد الرحمن هذا وهو ابن البيلماني كما في الجرح والتعديل (٢/ ٢/ ٢٣٦) وهو ضعيف كما في التقريب .

٥ - ما روى عن ابن عمر أنه قال : " من قتل في الحرم أو ذا رحم أو في الشهر الحرام فعليه دية وثلث ".(١)

فاستدلالهم بهذه الآثار نظرا لوجود الحرمة في هذه الأشياء ويقيدون الرحم بالمحرم أما غيره فلا تغليظ فيه (٢) فيلحق ذلك بالحرمات الثلاث الموجبة لتغليظ الدية .

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بعدم التغليظ ":

الاحتجاج بعموم القرآن والسنة ، والقياس :

١ - فمن القرآن الكريم قوله تعالى ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ ﴾.(٣)

فالآية تدل باطلاقها على أن الدية لا تختلف بين مقتول ومقتول سواء كان ذا رحم محرم أم غيره ، ولو كان هناك فرق لأشارت الى ذلك .

٢ - من السنة : قوله صلى الله عليه وسلم " في النفس مائة من الابل ".(٤)

---

(١) انظر (ص : ٩٩).

(٢) انظر الفروع ٦/١٨ ، الانصاف ١٠/٧٦ ، والمقصود بذى رحم محرم هو عمودا النسب .

(٣) النساء : ٩٢.

(٤) انظر فيما سبق (ص : ٩٢).

فالحديث أيضا دل باطلاقه على أن في النفس مائة من الابل " فهذا عام وليس هناك فرق بين مقتول وآخر والا لبينه النبي صلى الله عليه وسلم.

٣ - ومن القياس : ما قضى به عمر بن الخطاب رضي الله عنه في قصة المدلجي ، الذى حذف ابنه بالسيف فأصاب ساقه : فنزى (١) في جرحه فمات ، فلما قدم سراقة بن جعشم (٢) على عمر بن الخطاب ذكر ذلك له . فقال له عمر : اعدد ،على ماء قديد (٣) ، عشرين ومائة بعير ،حتى اقدم عليك ،فلما قدم اليه عمر بن الخطاب أخذ من تلك الابل ثلاثين حقة ،وثلاثين جذعة ،وأربعين خلفه ، ثم قال : أين أخو المقتول ؟ قال هأنذا . قال : خذها فان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : "ليس لقاتل شيء" (٤) . وانما غلظ في الأسنان لأن القتل شبه عمد ولو كان التغليظ لكونه قتل ذا رحم محرم لكان ذلك في زيادة عدد الابل وليس في الأسنان على المذهب.

---

(١) نزى : اذا نزف دمه ولم ينقطع (لسان العرب ١٥/ ٣٢٠).

(٢) سراقة بن مالك بن جعشم الكناني ،ثم المدلجي ،أبو سفيان ، صحابي مشهور من مسلمة الفتح مات في خلافة عثمان ، سنة أربع وعشرين وقيل بعدها (تقريب التهذيب ١/ ٢٨٤).

(٣) قديد : بضم القاف وفتح الدال المهملة بعدها مثناة تحتية ساكنه -اسم موضع قرب مكة (معجم البلدان ٣١٣/٤).

(٤) انظر فيما سبق (ص : ٩٠).

٤ - ومن حيث المعنى أن أحد موجبي القتل الخطأ الكفارة وهي لا تغلظ بقتل ذى الرحم المحرم أو غيره بالاجماع ومقتضى ذلك أن الدية لا تغلظ أيضا قياسا عليها ولأن الدية ليست حقا لله عز وجل فلا تعلق لها بالحرم ولا بالشهر الحرام ولا بقتل الرحم المحرم فلو كان هناك تأثير في التغليظ لحرمة البيت أو الشهر الحرام أو الرحم المحرم لكان تأثيره في الكفارة التي هي حق لله أولى .(١)

*

المطلب الرابع

في دية الجاني على نفسه

١٩- مسألة : اذا جنى الرجل على نفسه خطأ أو على أطرافه . فما حكم جنايته ؟

ورد عن الامام أحمد - رحمه الله تعالى - في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى : أن ديته على عاقلته (٢) لورثته ودية طرفه لنفسه اذا كان أكثر من الثلث .(٣)

---

(١) انظر فقه عمر بن الخطاب موازنا بفقه أشهر المجتهدين ٤٦٥/٢ .

(٢) سيأتي تعريفها في موضعها في " العاقلة " ص :(١٥٥) .

(٣) المغني ٥١٠/٩ - ٥١١ ، الشرح الكبير ٤٩٧/٩ ، الفروع ٨/٦ ، المبدع ٣٣٥/٨ ، الانصاف ٤٢/١٠ .

الرواية الثانية : أن جنايته هدر (١) . قال المرداوي : " هذا المذهب " (٢) .

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد فمنهم من قال بالرواية الأولى ومنهم من قال بالرواية الثانية .

تحرير سبب الخلاف :

لعل منشأ الخلاف في هذه المسألة في النظر الى اعتبار خطأ الانسان على نفسه كخطأه على غيره وعدم النظر الى ذلك فمن نظر الى ذلك قال بأن ديته على عاقلته ودية طرفه لنفسه اذا كان أكثر من الثلث وأخذ بالرواية الأولى ، ومن لم ينظر الى ذلك قال بأن جنايته هدر وأخذ بالرواية الثانية .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الأولى القائلة بوجوب الدية على عاقلته وقد اختار معه هذه الرواية ، الخرقي ، والقاضي (٣) .

أدلة الرواية الأولى " القائلة أن ديته على عاقلته لورثته ودية طرفه لنفسه اذا كان أكثر من الثلث " .

١ - ما رواه ابن أبي شيبة بسنده عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : كان رجل يسوق حمارا وكان راكبا عليه ، فضربه بعصى معه

---

(١) المصادر نفسها .

(٢) الانصاف ١٠/٤٢ .

(٣) الفروع ٦/٨ ، المبدع ٨/٣٣٥ ، الانصاف ١٠/٤٣ .

فطارت منها شظية [١] فأصابت عينه ففقأها ، فرفع ذلك الى عمر ابن الخطاب فقال : هي يد من أيدى المسلمين ، لم يصبها اعتداء على أحد ، فجعل دية عينه على عاقلته . [٢]

فالأثر دل على أن العاقلة تحمل ضمان ما جناه الآدمي على نفسه فيما دون النفس فحمله في النفس من باب أولى لأن كل ذلك خطأ لم يقصد الجاني تعمده كما لو وقع الخطأ على غير الجاني فان العاقلة تحمله اذا كان قتلا باتفاق ، فكذلك هنا لأن ذلك كله خطأ ، يجب فيه التخفيف عن الجاني وورثته ومواساتهم . [٣]

قال ابن قدامة : ولم نعرف لقضاء عمر مخالفا في عصره . [٤]

٢ - أن جناية الانسان على نفسه خطأ كجنايته على غيره فاذا كانت العاقلة تحمل جناية الشخص على غيره اذا قتل أجنبياً فكذلك تحمل دية فرد من أفرادها اذا جنى على نفسه خطأ . [٥]

---

(١) الشظية : فلقة من العصا قال في المصباح : الشظية من الخشب ونحوه الفلقة التي تنشظي عند التكسير يقال تشظت العصا اذا صارت فلقا والجمع شظايا (المصباح المنير) - مادة شظى - .

(٢) مصنف ابن أبي شيبة ٩/٣٤٩ - ٣٥٠ ، مصنف عبد الرزاق ٩/٤١٢ ، ٤١٥ ، وقد أورده بسنده الى قتادة عن عمر ، وانظر المحلى ١١/٥٦ ، المغني ٩/٥١٠ .

(٣) فقه عمر بن الخطاب موازنا بفقه أشهر المجتهدين ٣/٣٠٤ .

(٤) المغني ٩/٥١٠ .

(٥) انظر المغنى ٩/٥١٠ ، الشرح الكبير ٩/٤٩٧ .

أدلة الرواية الثانية " القائلة بأن جنايته هدر "

١ - ما روى أن عامر بن الأكوع (١) كان في غزوة خيبر (٢) وكان له سيف قصير فتناول به يهوديا ليضربه فرجع ذبابة (٣) سيفه فأصاب ركبته فمات فلم ينقل أن الرسول صلى الله عليه وسلم وداه. (٤)

ووجه الدلالة أن عامر بن الأكوع قتل نفسه خطأ ولم ينقل أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل ديته على عاقلته ولا على بيت المال ولو أوجب ذلك لبينه النبي صلى الله عليه وسلم (٥) اذ لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة .

---

(١) عامر بن الأكوع هو : عامر بن سنان بن عبدالله بن بشير الأسلمي المعروف بابن الأكوع عم مسلمة بن عمرو بن الأكوع واسم الأكوع سنان. (الاصابة في تمييز الصحابة ٤/ ٩).

(٢) غزوة خيبر وقعت في السنة السابعة من الهجرة في شهر محرم ، (السيرة النبوية لابن هشام ٣/ ٣٢٨) .

(٣) ذباب السيف طرفه الذى يضرب به . (النهاية ٢/ ١٥٢).

(٤) البخارى مع فتح البارى ، كتاب الديات ، باب اذا قتل نفسه خطأ فلا دية له ١٢/ ٢٢٧-٢٢٨ وكتاب الأدب ، باب ما يجوز من الشعر والحداء وما يكره منه ١٠/ ٥٥٣ ، وكتاب المغازى ، باب غزوة خيبر ٧/ ٥٣٠ ، صحيح مسلم ، كتاب الجهاد والسير ، باب غزوة خيبر ٣/ ١٤٢٧ ، عون المعبود ، كتاب الجهاد ، باب في الرجل يموت بسلاحه ٧/ ٢١٢ ، النسائي ، كتاب الجهاد باب من قاتل في سبيل الله فارتد عليه سيفه فقتله ٦/ ٣٠ ، مسند أحمد ٤/ ٤٦-٤٧ ، ٤/ ٥١-٥٢ ، ارواء الغليل ٧/ ٣٠١

(٥) المغني ٩/ ٥١١ .

قال ابن حجر[١] : " وقصة عامر هذه حجة لهم اذ لم ينقل أن النبي صلى الله عليه وسلم أوجب في هذه القصة له شيئا ، ولو وجب لبينها اذ لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة ".[٢] ثم قال ابن حجر : " وقد أجمعوا على أنه لو قطع طرفا من أطرافه عمدا أوخطأ لا يجب فيه شيء ".[٣]

٢ - أن من جنى على نفسه لم يجب الضمان عليه في نفسه فعلى غيره وهم عاقلته من باب أولى .[٤]

٣ - أن وجوب الدية على العاقلة انما كان القصد منه مواساة الجاني والتخفيف عنه وليس على الجاني هنا شيء يحتاج الى الاعانة والمواساة لأنه هو المجني عليه نفسه فلا وجه لايجاب الدية على العاقلة ويفارق هذا ما اذا كانت الجناية على غيره فانه لو لم تحمله العاقلة لأجحف به وجوب الدية لكثرتها .[٥]

---

(١) أحمد بن علي بن محمد بن محمد بن علي بن أحمد شيخي الأستاذ امام الأئمة الشهابي أبو الفضل الكناني العسقلاني المصرى ثم القاهرى الشافعي يعرف بابن حجر وهو لقب بعض آبائه ولد سنة ٧٧٣ بمصر وقد شهد له القدماء بالحفظ والثقة والأمانة والمعرفة التامة . توفي سنة ٨٥٢ (الضوء اللامع ٢/ ٣٦-٤٠) .

(٢) فتح البارى ١٢/ ٢٢٨ .

(٣) المصدر نفسه . قلت : وبالرجوع الى الرواية الأولى في هذه المسألة فان في نقل ابن حجر الاجماع على عدم الدية في الأطراف نظراً .

(٤) المغني ٩/ ٥١١ .

(٥) المغني ٩/ ٥١١ ، الشرح الكبير ٩/ ٤٩٧ ، المبدع ٨/ ٣٣٥ .

المطلب الخامس

في ضمان جنين الأمة

٢٠- مسألة : ان ضرب بطن أمة فعتقت ثم أسقطت الجنين أوعتق جنينها وحده فبكم يضمن ؟

وخلاصة القول في هذه المسألة أن الأمة اذا كانت حاملا وضربها رجل غير سيدها فعتقت ،أوعتق جنينها وحده قبل الجناية أوبعدها فبكم يضمن ؟

نقل عن الامام أحمد -رحمه الله- في هذه المسألة ثلاث روايات :

الرواية الأولى : الضمان بغرة(١) جنين حر(٢) . قال المرداوى" وهو الصحيح ".(٣)

الرواية الثانية : الضمان بجنين مملوك : نقلها حرب وابن منصور(٤) .

الرواية الثالثة : هو كجنين حر إن سبق العتق الجناية فيضمن بغرة والا فبضمان الرقيق.(٤)

---

(١) الغرة : بالضم العبد أو الأمة ، والغرة عند الفقهاء ما بلغ ثمنها عشر الدية من العبيد والاماء ،وتفسير الفقهاء : ان الغرة من العبيد الذى يكون ثمنه عشر الدية . (انظر لسان العرب باب الراء فصل الغين ،القاموس المحيط فصل الغين باب الراء) .

(٢) انظر المحرر ٢/١٤٧ ،الفروع ٦/ ٢١ ، تصحيح الفروع ٦/ ٢١ ، المبدع ٨/٣٥٩ - ٣٦٠ ،الانصاف ١٠/٧٢ .

(٣) تصحيح الفروع ٦/ ٢١ ،الانصاف ١٠/ ٧٢ .

(٤) المصادر السابقة.

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد في هذه المسألة على ثلاثة أقوال :

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في النظر الى اعتبار الضمان بحال الجناية أو استقرارها ، فمن قال بحال الاستقرار قال بالرواية الأولى ومن قال حال الجناية قال : بالرواية الثانية ، ومن فَصّلَ في ذلك فقد نظر الى العتق حال الجناية فان سبق العتق الجناية ضمن بالغرة وان سبقت الجناية العتق فبضمان الرقيق .

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى - الرواية الثانية بأنه يضمن بجنين مملوك (١) وقد قال بهذه الرواية أبو الخطاب . (٢)

أدلة الرواية الأولى : " القائلة أنه يضمن بغرة جنين حر " .

١ - انه سقط حرا والعبرة بحال السقوط ، لأنه قبل ذلك لا يحكم فيه بشيء . (٣)

---

(١) تصحيح الفروع ٦/ ٢١ ، الانصاف ١٠/ ٧٢ . والمراد بجنين مملوك : عشر قيمة أمه .

(٢) الشرح الكبير ٩/ ٥٤٣ ، تصحيح الفروع ٦/ ٢١ ، الانصاف ١٠/ ٧٢ .

(٣) المبدع ٨/ ٣٦٠ .

٢ - أن العتق ينفذ في الولد وأنها اذا وضعته حيا ثم مات من الجناية ففيه دية حر اعتبارا بالجناية حالة الاستقرار وهذا موجود فيه اذا جنى عليه ثم اعتقت ثم أسقطت فيجب أن يكون فيه غرة اعتبارا بحال الاستقرار لأنه لو كان الاعتبار بحال الجناية لم يحكم فيه بدية حر لأنه وقت الجناية عليه كان عبدا.[١]

دليل الرواية الثانية : " القائلة بضمان جنين مملوك .

١ - أن الجناية وقعت به وهو عبد ولا ينتقل الحكم الى غير ذلك مثل لو قطع يدي عبد ثم أعتق ثم اندمل حال الحرية فان فيه اعتبارا بحال الجناية كذلك هنا ولأنه لو ضرب بطن حربية ثم أسلمت ثم أسقطت سقط الضمان ولم يعتبر الاستقرار كذلك هنا.[٢]

٢ - أن الجناية وقعت عليه حال كونه عبدا ويمكن منع كون العبد صار حرا لأن الظاهر تلفه بالجناية وبعد تلفه لا يمكن تحريره.[٣]

وقد قال في الشرح الكبير : " في الرواية الأولى يكون الواجب فيه أقل الأمرين من الغرة وعشر قيمة أمه ، معللا ذلك بأن الغرة ان كانت أكثر لم يستحق الزيادة لأنها زادت بالحرية الحاصلة لزوال ملكه وان كانت أقل لم يكن له أكثر منها لأن

---

(١) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٩١.

(٢) المصدر نفسه ٢/ ٢٩٠.

(٣) الشرح الكبير ٩/ ٥٤٣.

النقص حصل باعتاقه فلا يضمن كما لو قلع يد عبد فأعتقه سيده ثم مات بسراية الجناية كان له أقل الأمرين من دية حر أو نصف قيمته وما فضل عن حق السيد لورثة الجنين . وقال في الرواية الثانية يكون الواجب فيه لسيده .(١)

أدلة الرواية الثالثة : ("القائلة هو كجنين حر ان سبق العتق الجناية فيضمن بغرة والا فبضمان رقيق ".

أما من ذهب الى التفصيل في ذلك في كون العتق سابقا للجناية فقد استدل بأدلة الرواية الأولى فما دام الاعتبار فيها بالاستقرار وقد ضمن بالغرة فمن باب أولى اذا اعتق قبل الجناية . واما اذا سبقت الجناية العتق فقد استدلوا بأدلة الرواية الثانية .

*

المطلب السادس

في الجناية على العبد

٢١- مسألة : اذا فقأ عيني عبد ثم عتق ومات ،أو جرح سيد عبد نفسه ثم اعتقه قبل موته ثم مات.فهل الضمان بالقيمة أم بالدية ؟

نقل عن الامام أحمد رحمه الله تعالى في ذلك روايتان :

الرواية الأولى : وجوب القيمة : وذلك لما نص في رواية حنبل فيمن فقأ عيني عبد ثم عتق ومات أن على الجاني قيمته للسيد .(٢)

---

(١) الشرح الكبير ٩/٥٤٣-٥٤٤.

(٢) انظر المغني ٩/٤٠١ ،الشرح الكبير ٩/٣٦٥ ،الكافي ٤/٨٠-٨١، المبدع ٨/٢٧٠ ،المنح الشافيات ٢/٦١١.

الرواية الثانية : وجوب الدية (١) : وذلك لما نقله حرب (٢).

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد فمنهم من قال بالرواية الأولى ومنهم من قال بالرواية الثانية .

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة ،في النظر الى اعتبار الضمان بحال الجناية أو استقرارها فمن قال حال الجناية قال بالرواية الأولى ومن قال حال استقرارها قال بالرواية الثانية. (٣)

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الرواية الأولى القائلة " بوجوب القيمة ، وقد اختار معه هذه الرواية القاضي ، وأبو الخطاب (٤)

---

(١) المصادر نفسها .
(٢) المبدع ٨/ ٢٧٠ .
(٣) انظر المغني ٩/ ٤٠١ ،الشرح الكبير ٩/ ٣٦٥ ،الكافي ٤/ ٨٠-٨١، المبدع ٨/ ٢٧٠ .
(٤) الشرح الكبير ٩/ ٣٦٥ ،الكافي ٤/ ٨١.

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بوجوب القيمة ".

١ - أن الضمان وجب بالجناية وهو مملوك فأشبه ما لو اندمل الجرح قبل العتق فلم يجب سوى قيمته لسيده .(١)

٢ - أن العبرة في العقوبات بحالها فلو زنى الرقيق أو قذف ثم عتق لم يحد الا حد القن (٢).

وعلى هذه الرواية اذا جعلنا القيمة للسيد فانها تسقط .(٣)

لأن السيد هو الجاني والعبرة بحال الجناية.

دليل الرواية الثانية : " القائلة بوجوب الدية ".

أنه لو قطع شخص يدي رجل ورجليه فسرى القطع الى نفسه لم يجب فيه الا دية واحده اعتبارا بحال الاستقرار ولو اعتبر حال الجناية لوجبت ديتان .(٤)

---

(١) انظر الكافي ٤/ ٨١ .

(٢) نهاية المحتاج الى شرح المنهاج ٧/ ٢٦٩.

(٣) تصحيح الفروع ٥/ ٦٤١ .

(٤) انظر الشرح الكبير ٩/ ٣٦٥ ، المبدع ٨/ ٢٧٠ ، كشاف القناع ٥/ ٥٢٥ .

المطلب السابع

في جناية الرقيق

٢٢- مسألة : فداء العبد اذا تعلقت الجناية برقبته ، وكانت الجناية أكثر من قيمته .

وجملة هذه المسألة أن العبد اذا جنى جناية تتعلق برقبته فلا تخلو هذه الجناية من ثلاثة أمور ، اما ان تكون جنايته بقدر قيمته أو بأقل منها أو بأكثر منها ، ولا خلاف بين فقهاء المذهب بأن الجناية اذا كانت بقدر قيمته أو أقل منها فالسيد مخير بين أن يفديه بأرش جنايته أو يسلمه الى ولي الجناية فيملكه (١) بقي ما اذا كانت هذه الجناية أكثر من قيمته فاتفقوا على أنه مخير بين الفداء وبين تسليمه ليباع في الجناية ولكن اختلفوا في مقدار هذا الفداء على روايتين ، فقد نقل عن الامام أحمد - رحمه الله - في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى : يفديه بأقل الأمرين من قيمته أو أرش جنايته ، أو تسليمه ليباع في الجناية (٢) . نص عليه في رواية ابن القاسم (٣)

---

(١) انظر المغني ٥١٢/٩ ، الشرح الكبير ٥٥٨/٩ .

(٢) انظر المغني ٥١٣/٩ ، الشرح الكبير ٥٥٨/٩ ، الفروع ٢٣/٦ ، الانصاف ٧٨/١٠ .

(٣) أحمد بن القاسم صاحب أبي عبيد القاسم بن سلام . حدث عن أبي عبيد وعن الامام أحمد بمسائل كثيرة . (انظر طبقات الحنابلة ٥٥/١ ، المنهج الأحمد ٣٦١/١) .

ومحمد بن الكحال (١) فقال : " لا يجبر سيده على أكثر من قيمته ويقال لسيده : أد عن عبدك بقدر قيمته أو سلمه (٢) " قال ابن منجا هذا المذهب. (٣)

الرواية الثانية : أن سيده بالخيار بين أن يفديه بأرش الجناية بالغا ما بلغ أو يسلمه للبيع (٤) " نص عليه في رواية حنبل وعبد الله وابن منصور (٥) . قال عبد الله بن أحمد : سألت أبي عن حر وعبد قتلا عبدا ؟ قال : " أما الحر فلا يقتل بالعبد ويكون على الحر نصف قيمة العبد في ماله ، والعبد ان شاء سيده أسلمه بجنايته والا فداه بنصف قيمة العبد المقتول . (٦)

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد فمنهم من قال بالرواية الأولى ومنهم من قال بالرواية الثانية .

---

(١) محمد بن الكحال هو : محمد بن يحى الكحال ، أبو جعفر البغدادى ، المتطبب ، قال أبو بكر الخلال ، كانت عنده عن أبي عبد الله مسائل كثيرة حسان مشبعة وكان من كبار أصحاب أبي عبد الله وكان يقدمه ويكرمه (الطبقات ١/ ٣٢٨) . المنهج الأحمد ١/ ٣٤٧ .

(٢) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٥٢ .

(٣) الانصاف ١٠/ ٧٨ .

(٤) المغني ٩/ ٥١٣ ، الشرح الكبير ٩/ ٥٥٨ ، الروايتين والوجهين ٢/ ٢٥٢ .

(٥) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٥٢ .

(٦) مسائل الامام أحمد رواية ابنه عبد الله (ص : ٤١٠) .

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة بالنظر الى التقيد بقيمة العبد وعدمها فمن نظر الى تقيدها بقيمة العبد أخذ بالرواية الأولى ومن نظر الى الجناية من حيث هي بغض النظر عن قيمة الجاني ألزم السيد بالقيمة بالغة ما بلغت وأخذ بالرواية الثانية .

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله الرواية الثانية " القائلة بفدائه بأرش الجناية بالغا ما بلغ (١) أو تسليمه للبيع .

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بأنه يفديه بأقل الأمرين من قيمته أو أرش جنايته أو تسليمه للبيع .

١ - أن الحق تعلق برقبة العبد القاتل بدليل أنه لو سلمه لم يلزمه زيادة على قيمته فاذا منع تسليمه لم يلزم سيده زيادة على قيمته ، دليل ذلك ما لو غصب عبدا فأتلفه فانه لا يلزمه زيادة على قيمته . (٢)

---

(١) الروايتين والوجهين ٢/٢٥٢ .

(٢) المصدر نفسه ٢/٢٥٢ .

٢ - أن الشرع قد جعل له فداء، فكان له فداء، وكان الواجب قدر قيمته كسائر المتلفات.(١)

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بفدائه بأرش الجناية بالغا ما بلغ أو تسليمه للبيع ".

١ - أنه قد يرغب في العبد راغب فيشتريه بقدر قيمته أو أكثر منها فاذا حبسه سيده على نفسه فقد فوت على المجنى عليه ذلك القدر ولهذا لزمه الأرش كله .(٢)

٢ - اعتباره بأن سيده كالآمر له بالجناية أو الاذن له فيها(٣) ، فلهذا يلزمه الارش كله ان اختار الأرش .

*

٢٣- مسألة : اذا جنت أم الولد فغرم السيد القيمة ثم جنت بعدها ثانيا فهل عليه ضمان ثان ؟

ورد عن الامام أحمد - رحمه الله تعالى - في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى : يجب عليه الضمان كلما جنت ولو ألف مرة.(٤)

----

(١) المغني ٩/ ٥١٣ ،الشرح الكبير ٥٥٨/٩.

(٢) مسائل عبد العزيز غلام الخلال (ص : ٦٣) ،الروايتين والوجهين ٢٥٢/٢ .

(٣) الفروع ٢٣/٦ ،الانصاف ٧٩/١٠.

(٤) الروايتين والوجهين ٢٨٦/٢ .

الرواية الثانية : لا يجب على السيد أكثر من قيمتها (١) ، وقد نقلها ابن منصور (٢) حيث قال : "قلت أم ولد جنت جناية أنه يضمن سيدها وليس عليه أن يحمل ، من جنايتها أكثر من قيمتها قال : جيد صحيح ،قال اسحاق كما قال". (٢)

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في ايجاد السبب الحاصل من وطء السيد أمته المانع له من بيعها فمن قال بذلك أوجب عليه الغرامة كلما جنت وأخذ بالرواية الأولى ، ومن نظر الى التعامل معها كما لو كانت أمة بالنظر الى التقيد بالقيمة كالقن لم يلزمه بأكثر من قيمتها وأخذ بالرواية الثانية .

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الرواية الأولى " القائلة بوجوب الضمان عليه وقد اختار معه هذه الرواية الخرقي . (٣)

---

(١) المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية لامامي أهل الحديث وفقيهي أهل السنة الامام أحمد بن حنبل واسحاق بن راهويه ،وقد قال صاحب الروايتين والوجهين أن الرواية الثانية نقلها حنبل والأولى ابن منصور ، وتكون جنايتها في ذمتها تُتبع بها اذا عتقت (انظر المغني ١٢/ ٥١١).

(٢) المخطوطة (ص : ٥٩٨).

(٣) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٨٦.

دليل الرواية الأولى " القائلة بوجوب الضمان عليه كلما جنت ".

١ - أنه لو كان له عبد قن فجنى واختار أن يفديه فداه وان جنى ثانيا واختار ذلك فداه لأن الذى غرم به أولا وجد ثانيا ، كذلك أم الولد في الحكم لأنه مانع من بيعها عن جنايتها فكان عليه أرش ذلك كما لو اختار ان يفدى العبد القن ولأنه اذا ضمن قيمتها للأول فرغت الرقبة من الجناية وان قتلت الثاني ثبتت الجناية الثانية في رقبتها واستحقت بها ، وقد صار المولى مانعا لها بالاستيلاد المتقدم فيضمن قيمة أخرى للثاني كأنها لم تقتل غيره. (١)

٢ - أنه لم يسلمها في الجناية فلزمه أرش جنايتها بالغة ما بلغت كالقن. (٢)

دليل الرواية الثانية : " القائلة بأنه لا يجب على السيد أكثر من قيمتها ".

١ - أنه عطل محل أرش الجناية دفعة بسبب واحد فلم يكن عليه أكثر من قيمة ما عطله كما لو جنى عبده مرارا فتعلق له أرش برقبته ثم قتله لم يجب عليه الا قيمة ما أتلفه كذلك هنا. (٣)

---

(١) انظر كتاب الروايتين والوجهين ٢ / ٢٨٦.
(٢) المغني ١٢ / ٥١١ ، الشرح الكبير ١٢ / ٥٠٩.
(٣) انظر كتاب الروايتين والوجهين ٢ / ٢٨٦.

المبحث الثاني :

في ديـة ما دون النفـــــــــس

ويشتمل على المطلبين التاليين :

المطلب الأول : في دية ما في الانسان منه عضو واحد .

المطلب الثاني : دية ما في الانسان منه أكثر من عضو واحد

المطلب الاول

في دية ما في الانسان منه عضو واحد

٢٤- مسألة : دية المنخرين (١) والوترة. (٢)

قبل التعرض لاختلاف الرواية عن الامام أحمد رحمه الله تعالى في هذه المسألة لا بد من التعرض لتعريف الأنف الذى يتكون من المنخرين والوترة وغيرهما.

فالأنف : في اللغة هو أول الشيء (٣) ،وفي الانسان ذلك العضو البارز في مقدمة الوجه وهو مركب من أربعة أجزاء، (٤) وهي :

المارن : وهو الغضروف الذى يجمع المنخرين ، والقصبة : وهي العظم المنحدر من مجمع الحاجبين ، والأرنبة : وهي طرف الأنف ، والروثه : وهي طرف الأرنبه . (٥)

---

(١) المنخر : خرق الأنف ، وأصله موضع النخير وهو الصوت من الأنف يقال نخر ينخر من باب قتل اذا مد النفس في الخياشيم (المصباح المنير) - مادة نخر -

(٢) الوترة : هي حجاب بين المنخرين (المصباح المنير) - مادة وتر - وانظر نيل الأوطار ٧/ ٣١٤.

(٣) (المصباح المنير) - مادة أنف (مختار الصحاح ص : ٢٨).

(٤) نيل الأوطار ٧/ ٣١٤ ، وقد نقل الشوكاني ذلك عن البحر .

(٥) المصدر نفسه ٧/ ٣١٤.

والذى يهمنا في مسألتنا هذه هو المارن دون القصبة لأنه ذلك الغضروف الذى يجمع المنخرين والوترة وهو ما وقع في/ ديته اختلاف الرواية عن الامام أحمد الى روايتين :

الرواية الأولى : أن في المنخرين ثلثا الدية وفي الوترة الثلث.[١] نقل ابن منصور قال : " قلت في الروثة الثلث قال كل شيء في الأنف من اللحم دون العظم ففيه الدية وفي الوترة الديات[٢] وفي الخرمه في كل واحد منهما الثلث وفي الثلاث الدية.[٣] قال ابن قدامة : قال أحمد : في الوترة الثلث وفي الخرمة في كل واحد منهما الثلث[٤] . قال المرداوى : " هذا المذهب ".[٥]

الرواية الثانية : أن في المنخرين الدية وفي الوترة حكومة.[٦]

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد فمنهم من قال بالرواية الأولى ومنهم من قال بالثانية .

---

(١) المغني ٩/ ٦٠١ ، الشرح الكبير ٩/ ٥٦٥ ، المحرر ٢/ ١٣٨ ، الكافي ٤/ ١٠٠ ، المبدع ٨/ ٣٧٠.
(٢) هكذا وردت بالمخطوط ولعل الصواب ثلث الدية - والله أعلم.
(٣) المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية (ص : ٥٥٠).
(٤) المغني ٩/ ٦٠١.
(٥) الانصاف ١٠/ ٨٤.
(٦) المغني ٩/ ٦٠١ ، الشرح الكبير ٩/ ٥٦٥ ، المحرر ٢/ ١٣٨ ، الكافي ٤/ ١٠٠ ، المبدع ٨/ ٣٧٠ .

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في الأصل في المارن هل يشتمل على ثلاثة أشياء من جنس فتتوزع الدية على عددها أم أن الأصل فيه أنه زوجان فيكون حكمه حكم بقية الأعضاء الزوجية في الانسان فيكون له الدية ولكل واحد نصفها فمن اعتبرها ثلاثة أشياء قال بأن لكل خَرمة من الخَرمات ثلث الدية وأخذ بالرواية الأولى ومن ألحقه بالأعضاء الزوجية قال لكل واحد نصف الدية وحكومة في الوترة لقول أحمد : "في كل زوجين من الانسان الدية "[1] وعلى ذلك يكون آخذا بالرواية الثانية .

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الرواية الأولى القائلة أن في المنخرين ثلثي الدية وفي الحاجز ثلثها .[2]

أدلة الرواية الأولى : " القائلة أن في المنخرين ثلثي الدية وفي الحاجز ثلثها ".

---

(١) المغني ٩/ ٦٠١ والمراد بالحكومة مقدارها : هو أن يقوم المجنى عليه كأنه عبدلا جناية به ، ثم يقوّم وهي به قد برئت فما نقصته الجناية فله مثله من الدية . (القاموس الفقهي ص : ٩٧).

(٢) الانصاف ١٠/ ٨٤.

١ - ما رواه البيهقـــي بسنده عن زيد بن ثابت[(١)] قال :
" في الخزمات الثلاث في الأنف الديـة وفي كل واحدة ثلث الديـة "[(٢)].

٢ - ما رواه عبدالله بن أحمد بسنده عن زيد بن ثابت قال :
" وفي الخزمات الثلاث الدية ".[(٣)]

٣ - أن المارن عضو يشتمل على ثلاثة أشياء من جنس فتوزعت الديـــة على عددها كسائر ما فيه عدد من جنس من اليدين والأصابع والأجفان الأربعة. (٤)

---

(١) زيد بن ثابت بن الضحاك بن لوذان الأنصارى البخارى ، أبوسعيد وابو خارجـة صحابي مشهور ، كتب الوحي ، قال مسروق : كان من الراسخين في العلم ، مات سنة خمس ، أوثمان وأربعين ، وقيـــل بعد الخمسين (تقريب التهذيب ٢٧٢/١).

(٢) البيهقي كتاب الديات ، باب دية الأنف ٨٨/٨ من طريـــق أحمد بن حنبل عن عباد بن العوام مصنف ابن أبي شيبة ، كتاب الديات ، باب أرنبة الأنف والوترة وجائفة الأنف ١٥٨/٩ ، وانظر مسائل الامام أحمد رواية ابنه عبدالله (ص : ٤١٦).

(٣) مسائل الامام أحمد رواية ابنه عبدالله (ص : ٤١٦).
قال ابن الأثير في الخزمات الثلاث من الأنف الدية في كـــل واحد منها ثلثها " الخزمات جمع خزمه وهي بمنزلة الاســـم من نعت الأخرم ، فكأنه أراد بالخزمات المخرومات ، وهي الحجب الثلاثة في الأنف اثنان خارجان عن اليمين واليسار ، والثالـــث الوتره يعني أن الديه تتعلق بهذه الحجب الثلاثة .
(النهاية ٢٧/٢).

(٤) المغني ٦٠١/٩ ، الشرح الكبير ٥٦٢/٩ ، الكافي ١٠٠/٤-١٠١ ، كشاف القناع ٣٩/٦ ، شرح منتهى الارادات ٣١٥/٣.

أدلة الرواية الثانية " القائلة أن في المنخرين الدية وفي الوترة حكومة".

١ - أن المنخرين في البدن ليس لهما ثالث مثلهما مثل اليدين.(١)

٢ - أنه بقطع المنخرين أذهب الجمال كله والمنفعة فذهاب أحدهما ذهاب لنصف الجمال والنفع.(١)

قال ابن قدامة : " فعلى الوجه الأول في قطع أحد المنخرين ونصف الحاجز فيه نصف الدية وفي قطع الحاجز جميعه مع المنخر ثلثا الدية وفي قطع جزء من الحاجز أو أحد المنخرين بقدره من ثلث الدية يقدر بالمساحة وتكون الحكومة في الحاجز اذا شق أقل منهما اذا بقي منفرجا. وعلى الوجه الثاني ان قطع أحد المنخرين ففيه نصف الدية وان قطع معه الحاجز حكومة وان قطع نصف الحاجز أو أقل أو أكثر لم يزد على حكومة.(٢)

---

(١) المغني ٩/ ٦٠١، الشرح الكبير ٩/ ٥٦٥، الكافي ٤/ ١٠١.
(٢) المغني ٩/ ٦٠١.

المطلب الثانـي

دية ما في الانسان منه أكثر من عضو واحد

٢٥- مسألة : فيما لو قلع سن كبير أو ظفر ، ثم نبت أو رده فالتحم فبكم يضمن ؟

نقل عن الامام أحمد رحمه الله تعالى في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى : لا تجب ديتها ، وان كان قد أخذها فيجب عليه ردها فان قلعها آخر بعد ذلك فعليه ديتها. (١)

قال المرداوى : وهو المذهب (٢)

قال ابن قدامة : وهو المنصوص عن أحمد في السن وذلك في رواية جعفر بن محمد. (٣)

قال ابن مفلح " والظفر في معناه ". (٤)

---

(١) المغني ٩/ ٦١٨ ، الشرح الكبير ٩/ ٦١١ ، الكافي ٤/ ١٠٨ ، المبدع ٨/ ٣٨٧ ، الانصاف ١٠/ ٩٨.

(٢) الهداية ٢/ ٨٩ ، الانصاف ١٠/ ٩٩.

(٣) المغني ٩/ ٦١٨ ، وجعفر بن محمد النسائي الشعراني أبو محمد ، ذكره أبو بكر الخلال فقال : رفيع القدر ، ثقة جليل ، ورع ، اخبرت أنه قتل بمكة في شيء من هذا الأمر والنهي وكان أبو عبد الله يكرمه و يأنس به ، ويعرف له حقه ، روى عن أبي عبد الله أجزاء صالحة ومسائل كثيرة (وقد ورد في الطبقات ذكر أبو محمد الخلال والصحيح ما أثبتناه نقلا من صاحب المنهج). (طبقات الحنابلة ١/ ١٢٤ ، المنهج الاحمد ١/ ٣٨٤).

(٤) المبدع ٨/ ٣٨٧.

الرواية الثانية : تجب ديتها.[1]

قال في الكافي : قال القاضي ويؤمر صاحبها بقلعها لأنها صارت ميته . وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد فمنهم من قال بالرواية الأولى ومنهم من قال بالرواية الثانية.

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة مبني على اختلافهم فيما بان من أعضاء الآدمي هل هو نجس أم طاهر فمن قال بطهارته قال بعدم وجوب الديه وأخذ بالرواية الأولى ومن قال بنجاسته قال بوجوب الدية وأخذ بالرواية الثانية .

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الرواية الأولى القائلة " بسقوط الدية في السن[3] والظفر.[4]

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بالسقوط ".

ولعل[5] أدلة الرواية القائلة بسقوط الدية هي أدلة الرواية القائلة بعدم القصاص والازالة في مسألة القصاص بقطع العضو اذا أعيد

---

(١) المغني ٩/٦١٨ ، الشرح الكبير ٩/٦١١ ، الكافي ٤/١٠٨ ، المبدع ٨/٣٨٧ ، الانصاف ١/٩٩ .

(٢) الكافي ٤/١٠٨ .

(٣) المصدر نفسه .

(٤) الانصاف ١٠/٩٩ .

(٥) انما قلت لعل لأنه لم يصرح بذكر الأدلة في هذا المقام.

مكانه فثبت [(١)] فمن قال بسقوط القصاص قال بسقوط الدية .

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بوجوب الدية ".

ولعل [(٢)] أيضا أدلة أصحاب هذه الرواية هي أدلة أصحاب الرواية القائلة بالقصاص في مسألة القصاص بقطع العضو اذا أعيد مكانه فثبت، فمن قال عليه القصاص واذا ردت فثبتت فانها تقطع ثانيا قال بوجوب الدية فيما لو رضي بالدية . [(٣)]

---

(١) انظر أدلة أصحاب هذه الرواية في (ص : ٥٤).
قال المرداوى : " وان كان قد أخذ ديتها فعليه ردها. ثم قال : وقال ابن الجوزى في المذهب ،لم يرد ما أخذ وقال : ذكره أبو بكر ,انظر الانصاف ١٠/٩٨-٩٩ .
وقال ابن قدامة : فان نقصت أوضعفت ففيها حكومه ،وان قلعها قالع بعد ذلك وجبت ديتها لأنها سن ذات جمال ومنفعة فوجبت ديتها كما لو لم تنقلع (انظر المغني ٩/٦١٨).

(٢) وانما قلت لعل لأنهم لم يصرحوا بذكر أدلتهم في هذا المقام .

(٣) انظر أدلة أصحاب هذه الرواية في (ص : ٥٦) . قال ابن قدامة : وبناء على هذه الرواية لو قلعها قالع بعد ذلك ففيه قولان ،القول الأول : لاشيء عليه فيما اذا قلنا يؤمر صاحبها بقلعها ودليلهم في ذلك أن القالع الآخر محسن بقلع ما يجب قلعه ؛ وأما القول الثاني ففيه احتمالان :
الاحتمال الأول : تؤخذ ديتها لأنها ذات جمال ومنفعة.
الاحتمال الثاني : لا تؤخذ لأنه لا يجب أخذ دية مرة أخرى، ولكن فيها حكومه . (المغني ٩/٦١٨ ، الشرح الكبير ٩/٦١١ ، الكافي ٤/١٠٨).

٢٦- مسألة : في دية السن اذا اسودت من أثر الجناية .

نقل عن الامام أحمد - رحمه الله تعالى - في هذه المسألة أربع روايات :

الرواية الأولى : فيها ديتها .(١)

الرواية الثانية : فيها ثلث ديتها (٢) ، وقد نقلها أبوالحارث ، وابن منصور (٣) ، قال ابن منصور : " قلت السن ان اسودت قال ثم عقلها فان طرح بعد ذلك فله الثلث .(٤)

الرواية الثالثة : فيها حكومة.(٥)

---

(١) المغني ٦١٩/٩ ، الشرح الكبير ٥٨٦/٩ ، الهداية ٨٩/٢ ، المبدع ٣٧٥/٨ ، الانصاف ٨٧/١٠ .

(٢) المحرر ١٣٩/٢ ، الهداية ٨٩/٢ ، المقنع ٤٠٤/٣ ، المبدع ٣٧٥/٨ ، الانصاف ٨٧/١٠ .

(٣) الروايتين والوجهين ٢٧٥/٢ ، قال القاضي : المسألة عندى ليست على ظاهرها وانما المعنى اذا تلفت بعد أن اسودت فيها ثلث الدية (الروايتين والوجهين ٢٧٥/٢) .

(٤) المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية (ص : ٥٥٨) .
قال القاضي : قوله في رواية ابن منصور ثم عقلها محمول عليه اذا اسودت وذهبت كل منافعها حتى لا يقدر أن يعض بها شيئا فيكون فيها جميع ديتها واما اذا اسودت مع بقاء منافعها ففيها حكومة لأجل الشين (الروايتين والوجهين ٢٧٥/٢) .

(٥) المغني ٦١٩/٩ ، الشرح الكبير ٥٨٦/٩ ، الهداية ٨٩/٢ ، المحرر ١٣٩/٢ ، المقنع ٤٠٤/٣ المبدع ٣٧٥/٨ ، الانصاف ٨٨/١٠ .

الرواية الرابعة : التفريق بين حالتين ان ذهب نفعها مع اسودادها ففيها ديتها وان اسودت ولم يذهب نفعها ففيها حكومة.(١)

وبناء على تعدد هذه الروايات فقد اختلف أصحاب الامام أحمد فمنهم من قال بالرواية الأولى ومنهم من قال بالرواية الثانية ومنهم من قال بالرواية الثالثة ، ومنهم من قال بالرواية الرابعة .

تحرير سبب الخلاف :

لعل منشأ الخلاف في هذه المسألة محصور على مقدمة الأسنان وليس على الأضراس لأن سبب وجوب الدية المختلف فيها هل هو في اعتبار وجود الجمال وحده أو الجمال والمنفعة معا . فمن قال بوجوب الدية كاملة قال لأنه أذهب الجمال سواء ذهب نفعها أم لم يذهب ومن فصل في ذلك نظر الى اسوداد السن والنفع اعتبارا أن كلا منهما مكمل للآخر.

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الرواية الثالثة القائلة بأن في تسويد السن حكومة .(٢)

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بوجوب الدية كاملة وهي خمس من الابل".

١ - ما روى أنه في كتاب لعمر بن عبد العزيز(٣) عن عمر بن الخطاب

---

(١) المغني ٩/٦١٩ ،الشرح الكبير ٩/٥٨٦.

(٢) المحرر ٢/١٣٩.

(٣) عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم بن أبي العاص الأموى أمير المؤمنين ، أمه أم عاصم بنت عاصم بن عمر بن الخطاب ، ولي امرة

===

قال : في السن خمس من الابل أو عدلها من الذهب أو الورق فان اسودت فقد تم عقلها وان كسر منها اذا لم تسود فبحساب ذلك وفي سن المرأة مثل ذلك. (١)

فالأثر دل على أن الجناية على السن موجب للدية كاملة اذا اسود من الجناية عليه وان بقي مكانه .

٢ - أن ذلك مروى عن زيد بن ثابت ولم يعرف له مخالف من الصحابة فكان ذلك اجماعا. (٢)

قال البهوتي : ولو قلع السن ثم عاد أبيض ثم اسود بلا علة ففيه خمس من الابل لما روى عن عمر وابن عباس. (٣)

ومن حيث المعنى : انه أذهب الجمال على الكمال فكملت الدية كما لو قطع أذن الأصم وأنف الأخشم فانه يجب فيهما تمام أرشهما وان لم يذهب مع ذلك نفع. (٤)

=== المدينة للوليد ، وكان مع سليمان كالوزير وولي الخلافة بعده ، فعد من الخلفاء الراشدين مات في رجب سنة احدى ومائة وله أربعون سنة ومدة خلافته سنتان ونصف (تقريب التهذيب ٥٩/٢-٦٠).

(١) مصنف عبد الرزاق ٣٤٨/٩ ، المحلى ٤١٦/١٠ ، وانظر كنز العمال رقم ١٠٩/١٥ قال عبد الرزاق : أخبرنا ابن جريج قال : أخبرني عبد العزيز بن محمد .

(٢) المغني ٦١٩/٩ ، الشرح الكبير ٥٨٦/٩ .

(٣) شرح منتهى الارادات ٣١٥/٣ .

(٤) المغني ٦١٩/٩ ، الشرح الكبير ٥٨٦/٩ ، شرح منتهى الارادات ٣١٦/٣ ، المبدع ٣٧٥/٨ .

دليل الرواية الثانية : " القائلة بثلث الدية " .

أنها كاليد الشلاء اذا قطعت ففيها ثلث الديـة .(١)

وقد اعترض على ذلك بأن هذا تقدير والتقدير لا يثبت الا بالتوقيف.(٢)

دليل الرواية الثالثة : " القائلة بأن فيها حكومة "

لم أقف على دليل يعضدها .

ولعل(٣) الدليل في ذلك الحاقها بسائر الجراحات التي لا تقدير فيها من قبل الشرع .

دليل الروايـــة الرابعة : " القائلة بالتفريق بين حالتين بين التي اسودت من أثر الجناية وذهب نفعها والتي اسودت وبقي نفعها".فأوجب كمال الدية في الأولى وحكومة عدل في الثانية ".

أنه نظر الى الفائدة في السن من حيث النفع والجمال خاصة ما كان في مقدمة الفم دون الأسنان التي تكون في مؤخرته فما كان في مقدمة الفم ففيه نفع وجمال أما ما كان في مؤخرته ففيه نفع فقط. فما دام أن فيه نفعـاً وجمالاً فلا بد من التفريق من حيث الواجب في السن ذاته فاذا أتلف مافيه جمال وبقي النفع ففيه حكومة عدل لأنه لم يذهب بمنفعتها فلم تكمـل ديتها كما لو اصفرت ،واذا أذهب الجمال مع النفع فلا بد من كمال الدية لأنه أذهب الجمال على الكمال .(٤)

---

(١) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٧٥.

(٢) الشرح الكبير ٩/ ٥٨٦.

(٣) انما قلت لعل لأنهم لم يصرحوا بذكر أدلتهم في هذا المقام.

(٤) انظر المغني ٩/ ٦١٩.

المبحث الثالث

في الشجاج والأروش

ويشتمل على المطلبين التاليين :

المطلب الأول : في الشجاج .

المطلب الثاني : في الأروش .

المطلـــب الأول

فـــي الشـــجاج

٢٧- مسألة : في الشجاج الذى لا تقدير فيه.

قبل التعرض لذكر اختلاف الرواية عن الامام أحمد رحمه الله في هذه المسألة لا بد من تعريف الشجاج عند الفقهاء فمعناه عندهم كما هو الحال في اللغة لا يطلق الا على جراحة الرأس والوجه ،فهي مخصوصة بهما بخلاف الجراحات فانها عامـــة لسائر البدن .(١)

قال القونوى(٢) : الشجاج : يختص بالوجه والرأس ،وفي غيرهما يسمى جراحة.(٣)

وقال : الشجة : واحدة شجاج الرأس ،ورجل أَشَجُّ بَيِّنُ الشجج، اذا كان في جبينه أثر الشَّجَّةِ.(٣)

---

(١) (المصباح المنير) -مادة شج - ،أنيس الفقهاء (ص:٢٩٣) وانظر المغني ٩/٦٥٨ .

(٢) القونوى : قاسم بن عبدالله القونوى ،وقيل القنوى توفي في سنة ثمان وسبعين و تسعمائة ،وقد ذكر محقق كتابه " أنيس الفقهاء " أنه عجز عن الالمام بشيء عن حياته عند دراسة شخصيته حيث قال ولم تسعفني كتب التراجم بالرغم من البحث والتنقيب في كتب التراجم وخاصة ما كان منها مظنة احتوائها على مادة علمية بخصوص الشيخ قاسم القونوى . انظر: أنيس الفقهاء ص : (١١،١٢) .

(٣) أنيس الفقهاء (ص : ٢٩٣).

وأنواع الشجاج عشر خمس منها أرشها مقدر(١)، وخمس لا توقيت فيها وهي ما ستتضمنه مسألتنا هذه، وهي مرتبة.

أولها : الحارصه : وهي الشجة التي تشق الجلد قليلا.(٢)

ثانيها : البازلة : وهي التي تشق الجلد فيسيل منها الدم. وتسمى ، الدامية ، والدامعة أيضا.(٣)

ثالثها : الباضعة : وهي الشجة التي تقطع الجلد ، وتشق اللحم.(٤)

رابعها : المتلاحمة : وهي الشجة التي أخذت في اللحم ولم تبلغ السمحاق.(٥)

---

(١) المقدرة من الشجاج هي :

١- الموضحة : سبق تعريفها (انظر هامش ص ٣٧).

٢- الهاشمة : وهي التي تهشم العظم ، تصيبه وتكسره ، انظر القاموس المحيط ، فصل الهاء ، باب الميم.

٣- المنقلة : كمحدثة : الشجي التي تنقل فراش العظام أوهي قشور تكون على العظم دون اللحم ا.هـ (من القاموس باب اللام فصل النون).

٤- المامومة ، او الآمة : سبق تعريفها (انظر هامش ص ٥).

٥- الدامغة : الجلده التي تجمع الدماغ . وهي الشجة التي تبلغ الدماغ. كذا في القاموس في فصل الدال بباب الغين. انظر أنيس الفقهاء ص : ٢٩٤ ، المطلع على أبواب المقنع ص : ٣٦٦.

(٢) المطلع (ص : ٣٦٧) ، أنيس الفقهاء (ص : ٢٩٤) ، (المصباح المنير) - مادة حرص - ومنه : حرص القصار الثوب أى : خرقه بالدق (المطلع ص : ٣٦٧).

(٣) المطلع (ص : ٣٦٧) وانظر المغني ٩/٦٥٨- ٦٥٩.

(٤) المطلع (ص ٣٦٧) ، (المصباح المنير) - مادة بضع - وانظر المغني ٩/٦٥٩.

(٥) انيس الفقهاء (ص : ٢٩٤) وانظر المغني ٩/٦٥٩.

خامسها : السمحاق : قشره رقيقة فوق عظم الرأس.(١)

هذا وقد نقل عن الامام أحمد -رحمه الله تعالى -في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى : أن فيها حكومة (٢)،وقد نقل ابن منصور عنه ما دون الموضحة باجتهاد قال ابن منصور : "قلت الدامية بعير قال فيه اجتهاد ما دون الموضحة ففيه اجتهاد.(٣)

قال المرداوى : "وهو المذهب وعليه الأصحاب".(٤)

---

(١) المطلع (ص : ٣٦٧) ،أنيس الفقهاء (ص : ٢٩٥) ،المصباح المنير -مادة سحج - قال ابن قدامة : ويسميها أهل المدينة الملطاه (المغني ٦٥٩/٩).
وقال أيضا : وقد رتبها سائر أهل العلم بالترتيب السالف الذكر وليس كما وقع في النسخ التي وصلت الينا بأن أولها الحارصه ،ثم الباضعة ،ثم البازلة ،ثم قال : ولعله من غلط الكاتب والصواب ما ذكر لأن الباضعة التي تشق اللحم بعد الجلد لا يمكن وجودها قبل البازلة التي يسيل منها الدم قليلا بينما الباضعة يسيل منها دم كثير في الغالب. (المغنى ٦٥٨/٩).
وقد ذهب الى هذا الترتيب الخرقي : قال في الفروع : وعند الخرقي : الباضعة بين الحارصة والبازلة (الفروع ٣٤/٦) فعلى هذا يكون في الباضعة بعير وفي البازلة بعيران بالنظر الى الرواية الثانية.

(٢) انظر المغني ٦٥٩/٩ ،الشرح الكبير ٦٢٠/٩ ،المحرر ١٤٢/٢ ، العدة (ص : ٥٣٥) الفروع ٣٤/٦ ،الكافي (٨٨/٤) ،المبدع ٤/٩ ،الروايتين والوجهين ٢٧٣/٢ ،الانصاف ١٠٧/١٠.

(٣) المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية (ص : ٥٤٩).

(٤) الانصاف ١٠٧/١٠.

الرواية الثانية : في البازلة بعير ، وفي الباضعة بعيران ، وفي المتلاحمة ثلاثة أبعرة ، وفي السمحاق أربعة أبعرة .(١)

وقد نقل ذلك عنه : أبو طالب .(٢)

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد فمنهم من قال بالرواية الأولى ومنهم من قال بالثانية .

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في قضاء الرسول صلى الله عليه وسلم في الموضحة بخمس من الابل ولم يقض فيما دونها ، وبما روى عن زيد بن ثابت رضي الله عنه فمن أخذ بالرواية الأولى وقال بأن فيها حكومة فقد ذهب الى قضاء الرسول صلى الله عليه وسلم في الموضحة بخمس من الابل ، معللا بأن سكوته عما دون الموضحة يدل على أن الأمر اجتهادي ومن أخذ بالرواية الثانية وقال بالتقدير فقد ذهب الى ما روى عن زيد بن ثابت بأنه أوجب شيئا مقدرا ، كما سيأتي في الأدلة .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الثانية " القائلة بأن في البازلة بعيراً ، وفي الباضعة بعيرين وفي المتلاحمة ثلاثة أبعرة ، وفي السمحاق

---

(١) المغني ٩/٦٥٩ ، الشرح الكبير ٩/٦٢٠ ، المحرر ٢/١٤٢ ، العدة (ص : ٥٣٥ - ٥٣٦) الفروع ٦/ ٣٤ ، الكافي ٤/٨٨ ، المبدع ٩/ ٤ ، الروايتين والوجهين ٢/ ٢٧٣ ، الانصاف ١٠/١٠٧ .

(٢) الروايتين والوجهين ٢/٢٧٣ .

أربعة [١] . وقد اختار معه ابن أبي موسى ذلك في السمحاق .

قال المرداوى : " وحكى الشيرازى عن ابن أبي موسى أنه اختار ذلك في السمحاق ". [٢]

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بأن فيها حكومة " .

١ - ما رواه ابن أبي شيبة بسنده عن عمر بن عبد العزيز أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في الموضحة بخمس من الابل ولم يقض فيما سوى ذلك". [٣]

---

(١) المبدع ٩/ ٤ ،الانصاف ١٠/١٠٧.

(٢) الانصاف ١٠/١٠٧.

(٣) مصنف ابن أبي شيبة ٩/ ١٤١ ،البيهقي ٨/ ٨١ ،من طريق أبي عوانة عن أبي اسحاق عن عاصم ،مصنف عبد الرزاق ٩/ ٣٠٦ من طريق سفيان و محمد ،ارواء الغليل ٧/ ٣٢٤ ،تلخيص الحبير ٤/ ٢٦.
قال الألباني : هذا مرسل صحيح الاسناد رجاله ثقات رجال الشيخين غير شيبة بن مساور وثقه ابن معين وابن حبان .
وأخرجه ابن أبي شيبة عن محمد بن اسحاق عن مكحول :
" أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في الموضحة فصاعدا فجعل في الموضحة خمسا من الابل (مصنف ابن أبي شيبة ٩/٩ ٦٥).
وقال الألباني أيضا : هذا مع ارساله فيه عنعنة ابن اسحاق وهو مدلس .
وقال ابن حجر في التلخيص (٤/ ٢٦) وقد رواه ابن أبي شيبة والبيهقي من طريق ابن اسحاق عنه به وأتم منه ، وقال الألباني : ولم أره عند ابن أبي شيبة الا باللفظ المتقدم ولا عند البيهقي

===

ووجه الدلالة في ذلك أنه لم يثبت في ذلك قضاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وانما قال في الموضحة خمس من الابل ، وهذا لا يعني أن ما دون الموضحة هدر فلا بد اذا من الاجتهاد في ذلك.

٢ - أنه لم يثبت فيها توقيت في الشرع ولا له قياس يصح فوجب الرجوع الى الحكومة كالحارصة.(١)

٣ - أن الجراحات اذا كانت على البدن غير الوجه والرأس لم يكن فيها مقدر فيجب أن يكون الحكم فيها واحداً وهي الحكومة.(٢)

٤ - ما رواه ابن أبي شيبة وغيره بسنده عن ابراهيم (٣) قال :

=== الا بلفظ " قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في الجراحات في الموضحة فصاعدا قضى في الموضحة بخمس من الابل ، وفي السن بخمس .. الحديث (انظر سنن البيهقي ٨٢/٨) من طريق يعلى بن عبيد " ثنا " محمد بن اسحاق عن مكحول به. ثم قال ابن حجر في التلخيص ، وروى عبد الرزاق عن شيخ له عن الحسن " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يقض فيما دون الموضحة بشيء " ورواه البيهقي عن ابن شهاب وربيعة وأبي الزناد واسحاق بن أبي طلحة مرسلا أ.هـ (تلخيص الحبير ٢٦/٤).

(١) انظر المغني ٦٥٩/٩ ، الشرح الكبير ٦٢٠/٩ - ٦٢١ ، العدة (ص: ٥٣٦) الكافي ٨٨/٤ ، الروايتين والوجهين ٢٧٣/٢.

(٢) المغني ٦٥٩/٩ ، الشرح الكبير ٦٢٠/٩ ، العدة (ص : ٥٣٦) ، الكافي ٨٨/٤ ، الروايتين والوجهين ٢٧٤/٢.

(٣) ابراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود النخعي ، أبوعمران الكوفي الفقيه ، ثقة ، الا أنه يرسل كثيرا ، من الخامسة ، مات سنة ست وتسعين ، وهو ابن خمسين أو نحوها . (تقريب التهذيب ٤٦/١).

===

فيما دون الموضحة حكومة .[(١)]

٥ - ما رواه البيهقـــي بسنده عن ابراهيم بن أبي عبلة[(٢)] أن معاذا[(٣)] وعمرجعلافيمادون الموضحة أجر الطبيب .[(٤)]

=== وقد علق محققه عبد الوهاب بن عبد اللطيف بهامشه بقوله :
" في نسخ التقريب المطبوعة : من الخامسة ،مات سنة ست وتسعين وهو ابن خمسين أو نحوها . وفي نسخة الخلاصة ؛ قيل لم يسمع من عائشة ،وفيها روى عنه : الأعمش و منصور والحكم و نقل فيها عن أبي نعيم : أنه توفي سنة ست وتسعين . وحينئذ لا تصح عبارة التقريب " من الخامسة " فهذا مما خالف فيه المصنف اصطلاحه أول الكتاب " ثم استدرك على ذلك بقوله : ولعله تحريف من الناسخ ،فقد ذكر المؤلف أول الكتاب : أن من كان من الخامسة فوفاته بعد المائة وقبل المائتين ،وأن من كان من الثانية فوفاته قبل المائة " ثم صحح ذلك بقوله " وتصحيح العبارة " من الثانية " تطبيقا لاصطلاح المؤلف ".

(١) مصنف ابن أبي شيبـــة ١٤٩/٩ ،مصنف عبد الرزاق ٣٠٧/٩ ، وأخرج البيهقي ٨٣/٨ من طريق هشيم عن حصين عن عمر بن عبد العزيز قال : ما دون الموضحة خدوش فيها صلح ".

(٢) ابراهيم بن أبي عبلة ،بسكون الموحدة واسمه شمر : بكسر المعجمة ابن يقظان الشامي يكنى أبا اسماعيل ثقة ،مات سنة اثنتين وخمسين (تقريب التهذيب ٣٩/١) .

(٣) معاذ بن جبل بن عمرو بن أوس الأنصارى ،الخزرجي أبوعبد الرحمن من أعيان الصحابة شهد بدرا ومابعدها ،وكان اليه المنتهى فـــي العلم بالأحكام والقرآن ،مات بالشام سنة ثمان عشرة (تقريـــب التهذيب ٢٥٥/٢) .

(٤) مصنف ابن أبي شيبة ١٥٠/٩ ،البيهقي ٨٣/٨ . ومصنف ابن أبي شيبة ١٥٠/٩ ،وقد ورد في المصنف بلفظ جعلا في الموضحة أجر الطبيب ،فأسقط كلمتا فيما دون .

فدل الأثر على أن عمر بن الخطاب ومعاذا لم يقضيا فيما دون الموضحة بشيء ولم يجعلا فيه اكثر من أجر الطبيب .

وهناك أثر عن عمر يدل على أن من الشجاج ما لا تقدير فيه . فقد ذكر ابن الاثير (١) "أن رجلا أتى عمر فقال : ان ابن عمي شج موضحة ، فقال : أمن أهل القرى أم من أهل البادية ؟ قال : من أهل البادية فقال عمر انا لا نتعاقل المضغ (٢) بيننا. (٣)

قال ابن الأثير " أراد بالمضغ ما ليس فيه أرش معلوم مقدر من الجراح والشجاج شبهها بالمضغة من اللحم لقلتها في جنب ما عظم من الجنايات ". (٤)

وقال ابن الأثير في موضع آخر " فاستعارها للموضحة وأشباهها من الأطراف كالسن والاصبع ، مما لم يبلغ ثلث الدية فسماها مضغة تصغيرا لها وتقليلا ". (٥)

---

(١) ابن الأثير هو : مجد الدين أبو السعادات المبارك ، المبارك بن محمد بن محمد الشيباني ولد في جزيرة ابن عمر سنة ٥٤٤ هـ وتوفي سنة ٦٠٦ له تآليف كثيرة منها جامع الأصول ، والنهاية في غريب الحديث (الأعلام ٥/ ٢٧٢-٢٧٣) . وانظر مقدمة النهاية لابن الأثير ١/ ٩ .

(٢) المضغ : جمع مضغة قال في المصباح - مادة علق - المضغة القطعة من اللحم سميت بذلك لأنها مقدار ما يمضغ .

(٣) مصنف ابن أبي شيبة ٩/ ١٤٩ قال حدثنا أبو بكر قال :حدثنا محمد بن عبد الله الأسدى عن أبي علاقة عن ابراهيم بن أبي عبلة وانظر النهاية ٣/ ٢٧٩ .

(٤) النهاية ٤/ ٣٣٩ .

(٥) المصدر نفسه ٣/ ٢٧٩ .

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بالتوقيت فيها " .

١ - أن ذلك مروى عن زيد بن ثابت رضي الله عنه وقول الصحابي حجة اذا لم يخالفه غيره.(١)

٢ - أنها شجاج في الرأس والوجه فكان فيها مقدر ،دليله الموضحة، والهاشمة ،والمنقّلة ،والسمحاق.(٢)

وقد ورد عن القاضي ما ملخصه أنه يوجب الأكثر مما تخرجه الحكومة أوقدرها من الموضحة ،قال ابن قدامة :" وهذا لا نعلمه مذهبا لأحمد ولا يقتضيه مذهبه ولا يصح ".(٣)

*

المطلب الثانـــي

فــــــــي الأروش

٢٨- مسألة : في وجوب الأرش مع القصاص .

لا خلاف بين فقهاء المذهب في أن يد القاطع اذا كانت شلاء ، والمقطوعة سالمة ،وأراد المجنى عليه أخذ الدية ، فله ذلك لأنه عاجز عن استيفاء حقه على الكمال . وان اختار القصاص ،سئل أهل الخبرة في ذلك فان قالوا : انه اذا قطع لم يترتب على ذلك فساد العروق ودخول

---

(١) الروايتين والوجهين ٢/٢٧٣.

(٢) المصدر نفسه ٢/٢٧٣ ،قال السمحاق ولعله خطأ من المؤلف والصواب الجائفة لأن السمحاق دون الموضحة وهي مما ليس فيها توقيت .

(٣) المغني ٩/٦٦٠ .

الهواء الى البدن فله القصاص وان قالوا : يدخل الهواء في البدن فيفسده سقط القصاص .

ولا خلاف أيضا في أن المعيب من الأطراف يؤخذ بالصحيح اذا اختار القصاص لأنه رضي بدون حقه كما لو رضى المسلم بالقود من الذمي والحر من العبد وكذلك في أخذ المعيب بمثله لأن المانع من القصاص عدم الاستواء وهو منتف هنا .

ولكن اختلفوا فيما لو اختار الصحيح القصاص من المعيب هل يجب له أرش أو لا يجب ؟ وذلك على وجهين :

الوجه الأول : لا يجب مع القصاص أرش (١) ، قال المرداوى : قال الزركشي " هذا هو المذهب ". (٢)

الوجه الثاني : وجوب الأرش مع القصاص (٣) ، وقد اختلف أصحاب هذا الوجه في اليد الشلاء الناقصة وذلك على قولين :

القول الأول : له دية الأصابع الناقصة وأرش الشلاء. (٤)

القول الثاني : له دية الأصابع الناقصة ولا شيء له من أجل الشلل. (٥)

---

(١) انظر الفروع ٥/ ٦٤٨ ، المحرر ٢/ ١٢٧ ، الشرح الكبير ٩/ ٤٥٤ ، العدة (ص : ٥١٠) المبدع ٨/ ٣١٦ ، الانصاف ١٠/ ٢٤ .

(٢) الانصاف ١٠/ ٢٤ .

(٣) انظر المصادر السابقة .

(٤) المغني ٩/ ٤٥٤ ، الشرح الكبير ٩/ ٤٥٤ ، الفروع ٥/ ٦٤٨ ، العدة (ص : ٥١٠) المبدع ٨/ ٣١٦- ٣١٧ .

(٥) المحرر ٢/ ١٢٧ ، المبدع ٨/ ٣١٦ .

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في جواز الجمع بين القصاص والأرش في عضو واحد وعدمه فمن قال بعدم الجواز قال لا يجب مع القصاص أرش وأخذ بالوجه الأول ومن قال : بالجواز قال يجب الأرش وأخذ بالوجه الثاني .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الوجه الأول القائل بعدم وجوب الأرش (١) وقد اختار معه هذا الوجه الخرقي . (٢)

أدلة الوجه الأول : " القائل بعدم وجوب الأرش ".

١ - أن الشلاء كالصحيحة في الخلقة وانما نقصت في الصفة فلم يكن له أرش . (٣)

٢ - أن الفعل الواحد لا يوجب مالا وقودا . (٤)

دليل الوجه الثاني : " القائل بوجوب الأرش مع القصاص "

أن المجني عليه أخذ الناقص بالزائد فله أرش ذلك وذلك قياسا على عين الأعور . (٥)

---

(١) الانصاف ١٠/ ٢٤ .

(٢) الشرح الكبير ٩/ ٤٥٤ .

(٣) المغني ٩/ ٤٥٤ ، الشرح الكبير ٩/ ٤٥٤ ، العدة (ص : ٥١٠) .

(٤) المبدع ٨/ ٣١٦ .

(٥) انظر الشرح الكبير ٩/ ٤٥٤ .

دليل القول الأول من الوجه الثاني في مسألة اليد الشلاء الناقصة " القائل بأخذ دية الأصابع الناقصة وأرش الشلاء ".

قياس دية الأصابع وأرش الشلل على عين الأعور اذا قلعت وذلك تكميلا لحقه ، لأنه استوفى بالقصاص بعض حقه فيأخذ باقيه ،كما لو قطع الأقطع يد الصحيح فانه يأخذ دية اليد لغوات حقه منها.(١)

أدلة القول الثاني من الوجه الثاني " القائل بأن له دية الأصابع الناقصة ولا شيء له من أجل الشلل " .

١ - أن الجمال ينقص بنقصان الأصابع بخلاف الشلاء ، فانها كاملة صورة وعليه مبنى القصاص ،لأن المماثلة في المعاني لا تعتبر ،لأنها لواعتبرت لكان يفضي الى سقوط القصاص.(٢)

٢ - ان الحاق الفرع بالأصول المتفق عليها أولى من الحاقه بفرع مختلف فيه خارج عن الأصول مخالف للقياس.(٣)

---

(١) المبدع ٨/٣١٧.

(٢) المصدر نفسه ٨/٣١٦.

(٣) المغني ٩/٤٥٥ ،الشرح الكبير ٩/ ٤٥٤.

٢٩- مسألة : في وجوب الأرش في الباقي اذا كان الجرح فوق موضحه.

لا خلاف بين فقهاء المذهب في وجوب القصاص في كل جرح ينتهي الى عظم كالموضحة لقوله تعالى ﴿وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ﴾ (١) فلو لم يكن كذلك لسقط حكم الآية ولأنه يمكن الاستيفاء من غير حيف.

ولا خلاف أيضا بينهم في عدم وجوب القصاص في الشجاج والجروح التي دون الموضحة ولا في الجائفة (٢) وما اذا كان الشجاج فوق الموضحة، لأنه لا يمكن استيفاؤه من غير حيف، وليس له حد ينتهي.

واتفقوا على أن الشجاج اذا كان فوق الموضحة فانه يجب قصاص موضحة بغير خلاف (٣)، لأنها جزء من جنايته، ولكن اختلفوا فيما بقي من الجناية بعد قصاص موضحة، كالمنقلة، والمأمومة هل يجب له ارش أو لا يجب؟ وذلك على وجهين :

الوجه الأول : لا يجب له شيء. (٤)

الوجه الثاني : له أرش ما زاد على الموضحة. (٤)

---

(١) المائدة : ٤٥.

(٢) الجائفة عند أهل اللغة كل ما وصل الى جوف الانسان سواء كان عن طريق البطن أو الظهر، وقد ذكر ابن الأثير انهم يسمون ما وصل الى الدماغ جائفة، أما الفقهاء فقد خصوا الجائفة بالبطن.

(٣) المغني ٩/ ٤٢١، المبدع ٨/ ٣٢٠- ٣٢١.

(٤) المغني ٩/ ٤٢١، الكافي ٤/ ٢٠، المحرر ٢/ ١٢٨، تصحيح الفروع ٥/ ٦٥١، الانصاف ١٠/ ٢٧، المبدع ٨/ ٣٢١.

تحرير سبب الخلاف :

لعل منشأ الخلاف في هذه المسألة في قياس قطع اليد الشلاء بالصحيحة ، وقطع الاصبعين ولم يمكن الاستيفاء الا من واحدة فمن قاسها على قطع اليد الشلاء بالصحيحة قال بالوجه الأول ومن قاسها بقطع اصبعيه ولم يمكن الاستيفاء الا من واحدة قال بالوجه الثاني.(١)

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الوجه الأول القائل بعدم وجوب الأرش.(٢)

دليل الوجه الأول : " القائل بعدم وجوب الأرش ".

انه جرح واحد فلا يجمع فيه بين قصاص ودية كما لو قطع الشلاء بالصحيحة وكما في الأنفس اذا قتل الكافر بالمسلم(٣) ، والعبد بالحر.(٤)

---

(١) انظر المغني ٩/٤٢٢.

(٢) المغني ٩/٤٢١ ، الكافي ٤/٢٠ ، تصحيح الفروع ٥/٦٥١ ، وقد ورد في كتاب المبدع ٨/٣٢١ ، وكتاب الانصاف ١٠/٢٧ ، بلفظ " ولا شيء له على قول أبي بكر " وورد في المحرر ٢/١٢٨ ، بلفظ " ولا ارش له معها عند ابي بكر ".

(٣) وقد ورد في المغني ٩/٤٢٢ ، بلفظ " وكما في الأنفس اذا قتل المسلم بالكافر " والصحيح ما أثبتناه .

(٤) المغني ٩/٤٢٢ ، الكافي ٤/٢٠ ، المبدع ٨/٣٢١ ، وانظر المهذب ٢/٢٢٩ هذا وقد أوجبوا له في الهاشمة بعد أخذ موضحة خمسا من الابل وفي المنقلة عشرا وفي المأمومة ثمانية وعشرين بعيرا وثلث بعير (كشاف القناع ٥/٥٥٨ ، المبدع ٨/٣٢١).

دليل الوجه الثاني : " القائل بأن له أرش ما زاد على موضحه ".

أنه تعذر فيه القصاص فوجب الأرش كما لو تعذر في جميعها فينتقل الى البدل كما لو قطع اصبعيه ولم يمكن الاستيفاء الا من واحدة.(١)

*

٣٠- مسألة : في جراح العبد اذا كان مقدرا في الحر بديته .

لا خلاف في المذهب أن الجناية على العبد يجب ضمانها بمانقص من قيمته بعد البراء وذلك فيما ليس فيه مقدر شرعي من الحر ، لأن حق المجنى عليه ، ينجبر ، فلا تجب الزيادة (٢) ، ولكن اختلف فيما اذا كان الفائت بالجناية مقدرا في الحر كاليد والرجل والموضحة وذلك على روايتين بناء على ما نقله ابن القاسم ، وأحمد بن موسى الترمذى (٣) وابن منصـــور وما نقله الميموني و محمد بن الحكم.

الرواية الأولى : أن كل جناية لها على الحر أرش مقدر من ديته لها مـــن العبد مقدر من قيمته. (٤) وقد نقل هذا ابن القاسم وأحمد بن موسى الترمذى (٥) وابن منصور.

---

(١) المصادر نفسها .
(٢) المغني ٦٦٧/٩ ، الشرح الكبير ٥٢٧/٩ ، المبدع ٨/ ٣٥٤.
(٣) أحمد بن موسى الترمذى ، لم أجد أباه بهذا الاسم ولعله أحمد بن الحسن الترمذى وهو ما ذكره صاحب الطبقات وما ذهبت اليه في ترجيـــحي بقولي لعله أحمد بن الحسن أنني لم أجد سواه فيمن نقل عن الامام أحمد (انظر الطبقات ٣٧/١).
(٤) المغني ٦٦٨/٩ ، الشرح الكبير ٥٢٨/٩ ، المحرر ١٤٦/٢ ، الروايتين والوجهين ٢/ ٢٨٤ المبدع ٨/ ٣٥٤ الانصاف ٦٦/١٠.
(٥) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٨٤.

قال ابن منصور : " قلت موضحة العبد وسنه وجراحه قال على قدر ثمنه مثل ما في جراح الحر من ديته قال اسحاق مثل ما قال سواء "[١] قال المرداوى وهو المذهب.[٢]

الرواية الثانية : أن فيه ما نقصه بالغا مابلغ[٣] وقد نقل ذلك الميموني[٤]، ومحمد بن الحكم[٥] حيث قالا أن فيه ما نقص سواء كانت الجناية مما ليس فيه بعد الاندمال نقص أو كان مما له نقص.[٦]

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في اعتبار العبد مالا كالبهائم فيضمن قيمة ما نقص أو اعتباره بالحر فمن اعتبره بالحر أخذ بالرواية الأولى، ومن اعتبره مالا كالبهائم أخذ بالرواية الثانية.[٧]

---

(١) المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية (ص : ٥٦٣) .

(٢) الانصاف ١٠/٦٧.

(٣) المغني ٩/٦٦٨، الشرح الكبير ٩/٥٢٨، المحرر ٢/١٤٥، الروايتين والوجهين ٢/٢٨٤، المبدع ٨/٣٥٤، الانصاف ١٠/٦٧.

(٤) المغني ٩/٦٦٨، الشرح الكبير ٩/٥٢٨، الروايتان والوجهان ٢/٢٨٤ .

(٥) الروايتين والوجهين ٢/٢٨٤.
قال ابن قدامة : وكذلك الأمة في الحكم (انظر المغني ٩/٦٦٦).

(٦) المقصود مما ليس فيه بعد الاندمال نقص هي الموضحة، والمنقلة، والمأمومة، والجائفة ومما له نقص كقطع أحد أطرافه.

(٧) انظر الروايتين والوجهين ٢/٢٨٥.

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الرواية الأولى " القائلة أنها تقدر من الحر منسوبة الى قيمته "وقد اختار معه هذه الرواية الخرقي (١) والقاضي(٢)

أدلة الرواية الأولى : " القائلة أنها تقدر من العبد منسوبة الى قيمته ".

١ - احتجوا بقول علي أن ما كان موقتا في الحر فهو موقت في العبد ففي يده أو عينه أو أذنه أو شفته نصف قيمته وفي موضحته نصف عشر قيمته ، وما أوجب الدية في الحر كالأنف واللسان واليدين والرجلين والعينين والأذنين أوجب قيمة العبد مع بقاء ملك السيد عليه ولم يعرف لهما مخالف من الصحابة فكان اجماعا. (٣)

٢ - أنه آدمي يضمن بالقصاص والقسامة والكفارة فكان في أطرافه مقدر كالحر. (٤)

---

(١) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٨٥ ، الانصاف ١٠/ ٦٧.

(٢) الانصاف ١٠/ ٦٧.

(٣) انظر المغني ٩/ ٦٦٨ ، الشرح الكبير ٩/ ٥٢٨ ، ولم أجده في غيرهما وقد ذكره عبد الرزاق في مصنفه عن قتادة ، وعن الشعبي ٩/ ٣١٥ ، فعن قتادة بلفظ " وفي موضحة العبد وسنه في كل واحد منهما نصف عشر ثمنه ، وعن الشعبي قال في موضحة العبد نصف عشر ثمنه .
قال ابن قدامة : وقد نسب هذا القول الى علي رضي الله عنه وروى نحو هذا عن سعيد بن المسيب وبه قال ابن سيرين وعمر بن عبد العزيز " ثم قال : " والظاهر أن هذا لو كان قول علي ما احتج أحمد فيه الا به دون غيره " (انظر ذلك في المغني ٩/ ٦٦٨).

(٤) المغني ٩/ ٦٦٨ ، الشرح الكبير ٩/ ٥٢٩ ، المبدع ٨/ ٣٥٤ ، وانظر الروايتين والوجهين ٢/ ٢٨٥ .

٣ - ان اعتباره بالأحرار أولى من اعتباره مالا كالبهائم لأنه آدمي مخاطب مكلف مثاب معاقب .(١)

٤ - أن أطرافه فيها مقدر من الحر فكان فيها مقدر من العبد كالشجاج الأربع عند مالك وما وجب في شجاجه مقدر وجب في أطرافه مقدر كالحر.(٢)

أدلة الرواية الثانية : " القائلة أن فيه ما نقصه بالغا ما بلغ ".

١ - أن ضمان العبد ضمان الأموال فيجب فيه ما نقص كالبهائم(٣) ، وهذا لمن قال بقول ابن عباس يأخذ قيمة ما نقص .

٢ - أن ما ضمن بالقيمة بالغا ما بلغ ضمن بعضه بما نقص كسائر الأموال .(٤)

٣ - ان مقتضى الدليل ضمان الفائت بما نقص فخولف فيما وقت في الحر وفي ضمان بقيته بالدية الموقتة ففي العبد يبقى فيهما على مقتضى الدليل .(٤)

---

(١) الروايتين والوجهين ٢/٢٨٥.

(٢) المغني ٩/٦٦٨-٦٦٩ ، الشرح الكبير ٩/٥٢٩ ، العدة (ص : ٥٢٨).

(٣) المغني ٩/٦٦٧ ، الشرح الكبير ٩/٥٢٨ ، المبدع ٨/٣٥٤.

(٤) المغني ٩/٦٦٨ ، الشرح الكبير ٩/٥٢٨.

الفصل الثالث: في العاقلة.

الفصل الثالث

في العاقلـــــــــة

ويشتمل علـــــــى مبحثين :

المبحث الأول : في تحديد العاقلة .

المبحث الثاني : في مقدار ما تحمله العاقلة .

المبحث الأول

في تحديد العاقلـــــــة

العاقلة : في اللغة صفة موصوف محذوف ،أى الجماعة العاقلة ، يقال : عقل الرجل / القتيل فهو عاقل اذا غرم ديته ،والجماعة : عاقلة ،وسميت بذلك ،لأن الابل تجمع فتعقل بفناء أولياء المقتول ، أى : تشد في عقلها لتسلم اليهم ويقبضوها ،ولذلك سميت الدية عقلا . وقيل من العقل وهوالمنع لأنهم يمنعون عن القتال (١) .

وتعريفها اصطلاحا : هي من غرم ثلث الديـــة فأكثر بسبب جناية غيره (٢) .

٣١- مسألة : هل الآباء والأبناء من العاقلة ؟

لا خلاف في المذهب أن العاقلة هم العصبة من النسب والولاء دون غيرهم (٣) فلا عقل على أهــل الديــــوان (٤)

---

(١) المطلع على أبواب المقنع (ص : ٣٦٨) . المصباح المنير مادة "عقل".

(٢) غاية المنتهى ٢٨٩/٣ . شرح منتهي الارادات ٣٢٧/٣ ،كشاف القناع ٥٩/٦ .

(٣) شرح منتهى الارادات ٣٢٧/٣ ، فتاوى ابن تيمية ٢٥٥/١٩ ، ٢٥٦ ،كشاف القناع ٥٩/٦ .

(٤) الديوان : هو الدفتر الذى يكتب فيه أسماء الجيش ،وأهل العطاء، وأول من دون الدواوين عمر بن الخطاب (النهاية ١٥٠/٢ ، لسان العرب ١٦٦/١٣) فهؤلا لايعقلون عن الجاني المدون اسمه معهم في ذلك الديوان .

أو الحلفاء (١) ، ولا على الأخ لأم ولا ذوي الأرحام ولا النساء (٢) ولكن اختلفوا في الآباء والأبناء هل هم من العاقلة أم لا ؟ وذلك على روايتين : بناء على ما نقله أبو طالب ، والفضل بن عبد الصمد (٣) ، وما نقله حرب .

الرواية الأولى : أن الوالدين والأبناء من العاقلة (٤) ، وقد نقل ذلك أبو طالب والفضل ابن عبد الصمد . (٥) قال المرداوي : " وهو المذهب نص عليه " . (٦)

الرواية الثانية : أنهما لا يدخلان في العاقلة . (٧) وقد نقل ذلك حرب. (٨)

وبناء على ذلك ، فقد اختلف أصحاب الامام أحمد - رحمه الله - فمنهم من قال بالرواية الأولى ومنهم من قال بالرواية الثانية .

---

(١) أصل الحلف : المعاقدة ، والمعاهدة على التعاضد ، والتساعد والاتفاق ، والحلف في الجاهلية نوعان : ممنوع ، ومحمود ، فالممنوع ما كان على الفتن والقتال بين القبائل والغارات وهذا منهي عنه في الاسلام ، والنوع الآخر نصر المظلوم ، وصلة الأرحام وهذا الذي أقره الاسلام (انظر النهاية ١/ ٤٢٤) .

(٢) المغني ٩/ ٥١٦ ، شرح منتهى الارادات ٣/ ٣٢٧ ، كشاف القناع ٦/ ٥٩ .

(٣) الفضل بن عبد الصمد الاصفهاني : أبو يحيى ، ذكره أبو بكر الخلال فقال : رجل جليل لزم طرسوس الى أن مات في الأسر وكان أسيرا في بلاد الروم ثم فودي ، ثم أسر أيضا فمات أسيرا في آخر الأسرين وكان مُقَدَّماً في أهل طرسوس ، وعنده جزء مسائل عن أبي عبد الله (طبقات الحنابلة ١/ ٢٥٤) .

(٤) المغني ٩/ ٥١٦ ، الشرح الكبير ٩/ ٦٤٤ ، الكافي ٤/ ١٢٣ ، العدة (ص : ٥٢١) مسائل عبد العزيز/ غلام الخلال (ص : ٦٤) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٨٧ ، الانصاف ١٠/ ١١٩ .

(٥) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٨٧ .

(٦) الانصاف ١٠/ ١١٩ .

(٧) المصادر السابقة .

(٨) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٨٧ .

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في قضاء الرسول صلى الله عليه وسلم بأن عقل المرأة بين عصبتها من كانوا لا يرثون منها شيئا الا ما فضل عن ورثتها وان قتلت فعقلها بين ورثتها ، وبين قضائه في المرأة الهذلية التي قتلت الأخرى فقضى بدية المرأة الجانية على عاقلتها وورثها ولدها ومن معهم ، فمن أخذ بالخبر الأول قال بالرواية الأولى ، ومن أخذ بالخبر الثاني قال : بالرواية الثانية .

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى - " الرواية الأولى القائلة بدخول الآباء والأبناء في العاقلة "(١) ، وقد اختار معه هذه الرواية ابن عقيل والقاضي والشيرازي والشريف أبو جعفر وأبو الخطاب (٢)

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بدخول الآباء والأبناء في العاقلة ".

١ - ما رواه ابن ماجه وغيره بسنده عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يعقل المرأة عصبتها ؤ

---

(١) المغني ٩/٥١٦ ، الشرح الكبير ٩/ ٦٤٤ ، الكافي ٤/١٢٣ ، العدة (ص : ٥٢١) مسائل عبد العزيز غلام الخلال (ص: ٦٤) الروايتين والوجهين ٢/٢٨٧ ، المبدع ٩/١٧ .

(٢) - انظر المغني ٩/٥١٦ ، الشرح الكبير ٩ / ٦٤٤ ، العدة (ص : ٥٢١) ، المبدع ٩ / ١٧ ، الانصاف ١٠/١١٩ ، ومسائل عبد العزيز غلام الخلال (ص : ٦٤) .

من كانوا ، ولا يرثون منها شيئا . الا ما فضل عن ورثتها . وان قتلت فعقلها بين ورثتها . فهم يقتلون قاتلها .(١)

٢ - أن الآباء والأبناء عصبة فأشبهوا الاخوة ، يحققه أن العقل موضوع على التناصر وهم من أهله فالأب أحق بنصرة الابن من غيره.(٢)

٣ - أن تعصيب الأب أقوى من تعصيب الاخوة لأنه يسقطهم في الميراث ثم ان الثابت أن الأخ يعقل فبإن يعقل الأب من باب أولى .(٣)

٤ - أن العصبة في تحمل العقل كالآباء والأبناء في الميراث في تقديم الأقرب فالأقرب وآباؤه وأبناؤه أحق العصبات بميراثه فكانوا أولى بتحمل عقله.(٤)

---

(١) سنن ابن ماجه ، كتاب الديات ، باب عقل المرأة على عصبتها وميراثها لولدها ٢/ ٨٨٤ ، عون المعبود ، كتاب الديات ، باب ديات الأعضاء ١٢/ ٣٠٥ - ٣٠٦ ، مسند الامام أحمد ٢/ ٢٢٤ ، ارواء الغليل ٧/ ٣٣٢ ، قال الألباني : هذا اسناده حسن ان شاء الله رجاله ثقات وفي محمد بن راشد المكحولي وسليمان بن موسى كلام لا ينزل حديثهما عن رتبة الحسن . (ارواء الغليل ٧/ ٣٣٢) .

(٢) المغني ٩/ ٥١٦ ، الشرح الكبير ٩/ ٦٤٤ ، العدة (ص: ٥٢١) وانظر مسائل عبد العزيز الخلال (ص: ٦٤) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٨٨ .

(٣) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٨٨ .

(٤) المغني ٩/ ٥١٦ ، الشرح الكبير ٩/ ٦٤٤ ، المبدع ٩/ ١٧ .

٥ - أن تحمل العقل انما جعل للمواساة والأب في مواساة ابنه أولى وأحرى[(١)].

٦ - أن العصبة يشدون أزر قريبهم وينصرونه فاستوى قريبهم وبعيدهم[(٢)].

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بعدم دخولهم في العاقلة ".

١ - ما رواه أبو داود بسنده عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : " اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت احداهما الأخرى بحجر فقتلتها فاختصموا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بدية المرأة على عاقلتها وَوَرَّثَهَا ولدها ومن معهم "[(٣)].

وفي رواية : ان امرأتين من هذيل قتلت احداهما الأخرى ولكل واحدة منهما زوج وولد قال فجعل النبي صلى الله عليه وسلم دية المقتولة على عاقلة القاتلة وبرأ زوجها وولدها . قال فقال عاقلة المقتولة ميراثها لنا قال فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : لا ميراثها لزوجها وولدها[(٤)].

---

(١) شرح منتهى الارادات ٣/٣٢٧ ، الروايتين والوجهين ٢/٢٨٨.
(٢) شرح منتهى الارادات ٣/٣٢٧ .
(٣) سبق تخريجه (انظر ص : ٣٤) .
(٤) عون المعبود كتاب الديات ، باب دية الجنين ١٢/٣١٦-٣١٧.
ابن ماجه ، كتاب الديات ، باب عقل المرأة على عصبتها ، وميراثها لولدها ٢/٨٨٤ .

ووجه الاستشهاد في هذا أنه اذا ثبت هذا في الأولاد قسنا عليه الوالد لأنه في معناه ولتساويه في العصبية .

وفي رواية عن أبي هريرة في هذه القصة قال : " ثم ان المرأة التي قضى عليها بالغرة توفيت ، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن ميراثها لبنيها وأن العقل على عصبتها "(١).

٢ - ما روى عن أبي رمثة(٢) قال : انطلقت مع أبي نحو النبي صلى الله عليه وسلم ثم ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لأبي : ابنك هذا ؟ قال اى ورب الكعبة . قال حقا ؟ قال أشهد به ، قال : فتبسم رسول الله صلى الله عليه وسلم ضاحكا من ثبت شبهي في أبي ومن حلف أبي عليّ ثم قال أما انه لا يجني عليك ولا

---

(١) عون المعبود كتاب الديات باب دية الجنين ٣١٨/١٢ ، نصب الراية ٣٨٣/٤ ، تلخيص الحبير ٣٠/٤ ، قال الزيلعي : رواه ابن حبان في صحيحه وقال : قد يوهم هذا الخبر أن المرأة القاتلة هي التي ماتت ، ثم ذكر أخبارا تدل على أن المقتولة هي التي ماتت منها حديث أخرجه عن طاووس عن ابن عباس وهذا رواه أبوداود والنسائي وقال ابن حجر في التلخيص في اسناده مجالد ومجالد ضعيف لا يحتج بما ينفرد به انظر (تلخيص الحبير ٣٠/٤) .

(٢) أبي رمثة ، بكسر أوله وسكون الميم بعدها مثلثة ، البكوى ، ويقال التميمي ، ويقال هما اثنان ، وقيل اسمه رفاعة بن يثربي ، ويقال عكسه ، ويقال عمارة بن يثربي ، ويقال حيان بن وهيب ، وقيل جندب وقيل خشخاش ، صحابي ، قال بن سعد مات بأفريقية (تقريب التهذيب ٤٢٣/٢) .

تجنى عليه وقرأ رسول الله صلى الله عليه وسلم (وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ) (١) .

ووجه الاستشهاد بهذا الخبر عندهم أن المقصود بالجناية الأرش وأنه لا يتحمل عنك ولا تتحمل عنه .

---

(١) عون المعبود كتاب الديات ، باب لا يؤخذ الرجل بجريرة أبيه أو أخيه ١٢/٢٠٦ ، سنن ابن ماجه ، كتاب الديات ، باب لا يجنى أحد على أحد ٢/٨٩٠ ، سنن الدارمي كتاب الديات ، باب لا يؤخذ أحد بجناية غيره ٢/١١٩ ، البيهقي ، كتاب الجنايات باب ايجاب القصاص على القاتل دون غيره ٨/٢٧ ، النسائي كتاب القسامة ، باب هل يؤخذ أحد بجريرة غيره ٨/٥٣ ، تلخيص الحبير ٤/٣١ ، ارواء الغليل ٧/٣٣٣ ، نيل الأوطار ٧/٢٤٥ ، (والآية من سورة الأنعام آية : ١٦٤) .

قال الألباني : صحيح ، وقد جاء من رواية جماعة من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم منهم أبو رمثه ، وعمرو ابن الأحوص وثعلبة بن زهدم ، وطارق المحاربي ، والخشخاش العنبرى ، واسامة ابن شريك ، ولقيط بن عامر . وحديث ابي رمثه وله عنه طرق الأولى : عن اياد بن لقيط قال الألباني ، اياد ثقة دون خلاف الثانية : عن ثابت بن منقذ عن أبي رمثه ، قال الألباني : قلت : ورجاله ثقات موثقون رجال الصحيح غير ثابت بن منقذ وليس بمشهور (ارواء الغليل ٧/٣٣٣) .

٣ - ما روى عن مسروق (١) عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " لا ترجعوا بعدى كفارا يضرب بعضكم رقاب بعض ولا يؤخذ الرجل بجريرة (٢) ابنه ولا الابن بجريرة أبيه . (٣)

٤ - ومن حيث المعنى فقد استدلوا على ذلك بأنها قرابة لا يستحق بها النفقة مع اختلاف الدين فوجب ان لا يتحمل العقل بها كالأم. (٤)

---

(١) مسروق بن الأجدع بن مالك الهمداني الوادعي ، أبو عائشة ، ثقة فقيه عابد ، مخضرم مات سنة اثنتين وستين ، ويقال سنة ثلاث وستين وعاش ثلاث وستين سنة وقيل سبعين سنة (تقريب التهذيب ٢٤٢/٢ ، وانظر الاصابة ٧٢/٦ - ٧٣) .

(٢) الجريرة : ما يجره الانسان من ذنب فعيلة بمعنى مفعولة (المصباح المنير) - مادة جرر - .

(٣) النسائي ، كتاب تحريم القتل ١٢٧/٧ ، البيهقي ، كتاب الجنايات ٢٠/٨ ، البخاري مع فتح البارى كتاب الديات ، باب قوله تعالى * ومن أحياها * ١٩٨/١٢ ، وايضا كتاب الفتن باب قول النبي صلى الله عليه وسلم لا ترجعوا بعدى كفارا يضرب بعضكم رقاب بعض " صحيح مسلم ، كتاب القسامة باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال ١٣٠٥/٣ - ١٣٠٦ -

قال النسائي : لا الفينكم ترجعون بعدى كفارا هذا هو الصواب.

(٤) مسائل عبد العزيز الخلال (ص : ٦٤) الروايتين والوجهين ٢٨٨/٢ .

٥ - ان مال والده وولده كماله ،ولهذا لم تقبل شهادتهم لـه ولا شهادته لهم ووجب على كل واحد منهم الانفاق على الآخـر اذا كان محتاجا والآخر موسرا فلا يجب في ماله دية كما لم تجب في مال القاتل .(١)

*

٣٢- مسألة : اذا لم يكن للمسلم عاقلة فهل تؤدى الدية من بيت المال أم لا ؟

لا خلاف في المذهب أنه اذا لم يعرف القاتل بأن قتل في زحام الناس فان ديته في بيت المال .

قال ابن قدامة : قال أحمد فيمن مات بالزحام يوم الجمعة فديته في بيت مال المسلمين .(٢)

ولكن اختلفوا فيما لو عرف القاتل ولم يكن له عاقلة فهل تؤدى من بيت المال أم لا ؟ على روايتين :

الرواية الأولى : يؤدى عنه من بيت المال .(٣) وهو المذهب .(٤)

الرواية الثانية : لا يحمل بيت المال العقل بحال .(٣)

---

(١) الشرح الكبير ٩/ ٦٤٥ ،العدة (ص : ٥٢٢) المبدع ٩/ ١٧.

(٢) المغني ١٠/ ٨ ،شرح منتهى الارادات ٣/ ٣٣٥ ،وانظر المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية (ص : ٥٥٧).

(٣) المغني ٩/ ٥٢٥ ، الشرح الكبير ٩/ ٦٥٠ ،الكافي ٤/ ١٢٤، العدة (ص : ٥٢٣) الفروع ٦/ ٤٠ ،المبدع ٩/ ١٩ ، الانصاف ١٠/ ١٢٣ ،

(٤) انظر الاقناع ٤/ ٢٣٤ والانصاف ١٠/ ١٢٣.

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد رحمه الله في ذلك فمنهم من قال بالرواية الأولى ومنهم من قال بالرواية الثانية .

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في أن مال المسلم عند وفاته وعدم الوارث وصرفه الى بيت المال هل هو ميراث أم فيء فاذا كان ميراثا فهو كالعصبة فمن قال بذلك فقد أخذ بالرواية الأولى ، ومن قال بأنه فيء أخذ بالرواية الثانية .

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى الرواية الثانية " القائلة بعدم حمل بيت المال العقل بحال ".(١)

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بتأديتها من بيت المال ".

١ - ما رواه البخاري (٢) وغيره من خبر سهل بن أبي حثمة (٣) ،

---

(١) الانصاف ١٠/١٢٣.

(٢) البخاري : أبي عبدالله محمد بن اسماعيل ، البخاري ، أمير المؤمنين في الحديث ، صاحب الجامع الصحيح والتاريخ وغيرهما ولد سنة ١٩٤ وتوفي ٢٥٦ وقد صنفت كتب كثيرة في ترجمته تاريخ بغداد ٢-٣٦ ، وانظر هدى الساري لابن حجر.

(٣) سهل بن أبي حثمة بن ساعده بن عامر الأنصاري الخزرجي المدني ، صحابي صغير ولد سنة ثلاث من الهجرة وله أحاديث ، مات في خلافة معاوية (تقريب التهذيب ١/٣٣٥) .

عندما أتى محيصة [١] عبدالله بن سهل [٢] وهو يتشحط في دمه وعدم قبول عبدالرحمن [٣] بن سهل و محيصة وحويصة [٤] أبناء مسعود بأيمان اليهود فودى النبي صلى الله عليه وسلم ديته من بيت المال [٥].

ووجه الدلالة في الحديث أن المسلم اذا قتل ولا عاقلة له وجب أن يؤدى من بيت مال المسلمين سواء عرف القاتل أولم يعرف .

---

(١) محيصة : بضم الميم ،وفتح المهملة و تشديد التحتانية وقد تسكن ابن مسعود بن كعب الخزرجي ،أبو سعيد المدني صحابي ، معروف (تقريب التهذيب ٢/ ٢٣٣).

(٢) عبدالله بن سهل بن زيد الانصارى الحارثي أخو عبد الرحمن بن سهل (الاصابة ٤/ ٨٢).

(٣) هو عبدالرحمن بن سهل بن زيد بن لعب بن عامر بن عدى بن مجدعة الانصارى وهو الذى قال له النبي صلى الله عليه وسلم " كبر . كبر " الاصابة ٤/ ١٦٣.

(٤) حويصة بن مسعود بن كعب بن عامر بن عدى بن مجدعه بن حارثة بن الحارث الانصارى ، شهد أحدا والخندق وسائر المشاهد (الاصابة ٢/ ٤٨).

(٥) البخارى مع فتح البارى ،كتاب الديات ،باب القسامة ١٢/ ٢٣٩ ، صحيح مسلم ،كتاب القسامة ،باب القسامة ٣/ ١٢٩١ - ١٢٩٢ ، تحفة الاحوذى ،أبواب الديات باب ما جاء في القسامة ٤/ ٦٨٢-٦٨٣ و موطأ مالك ،كتاب القسامة باب تبرئة أهل الدم في القسامة ٢/ ٨٧٧ - ٨٧٨ ،سنن الدارمي كتاب الديات ، باب في القسامة ٢/ ١٠٩-١١٠ ،سنن النسائي ،كتاب القسامة تبرئة أهل الدم في القسامة ٨/ ٥ ، ٩ سنن الدارقطني ، كتاب الديات والحدود وغيرها ٣/ ١٠٨-١٠٩ ،سنن ابن ماجه ، كتاب الديات باب القسامة ٢/ ٨٩٢-٨٩٣ ،مصنف بن أبي شيبة ٩/ ٣٨٣ ،نيل الأوطار ٧/ ١٨١ - ١٨٢ ،نصب الراية ٤/ ٣٩٢ قال الزيلعي فيه نظر أى : أنه يحتاج الى تأمل .

٢ - احتجوا أيضا بما روه أبو داود من قوله صلى الله عليه وسلم " أنا وارث من لا وارث له أعقل له وأرثه.(١)

٣ - ما رواه عبد الرزاق بسنده أن رجلا قتل يوم الجمعة في المسجد في الزحام فجعل علي ديته من بيت المال.(٢)

٤ - ما رواه عبد الرزاق أيضا بسنده أن رجلا قتل في الكعبة فسأل عمر عليا فقال من بيت المال.(٣)

٥ - أن المسلمين يرثون من لا وارث له فيعقلون عنه عند عدم عاقلته كعصباته ومواليه.(٤)

---

(١) عون المعبود ، كتاب الفرائض ، باب ميراث ذوى الأرحام ٨/١٠٦ ، سنن ابن ماجه كتاب الفرائض باب ميراث ذوى الأرحام ٢/ ٩١٤ ، ٩١٥ وكتاب الديات ، باب الدية على العاقلة فان لم يكن عاقلة ففي بيت المال ٢/٨٧٩ ، سنن البيهقي ٦/٢٤٣ .
قال ابن القيم ، واختلف في هذا الحديث يروى عن راشد بن سعد عن المقدام وروى عن راشد بن سعد عن أبي عامر الهوزني عن المقدام ، وروى عن راشد بن سعد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال مرسلا ، وقال أبو بكر البيهقي في هذا الحديث : وكان ابن معين يضعفه ويقول ليس فيه حديث قوى .
(انظر عون المعبود ٨/١٠٧)

(٢) مصنف عبد الرزاق ١٠/٥١ .

(٣) المصدر نفسه ١٠/٥١ .

(٤) المغني ٩/٥٢٥ ، الشرح الكبير ٩/٦٥٠ ، العدة (ص ٥٢٣) ، المبدع ٩/١٩ ، كشاف القناع ٦/٦١ ، شرح منتهى الارادات ٣/٣٢٨ .

٦ - أن ماله يصرف لبيت المال فيعقله عند عدم العاقلة [١] ، اذ الغنم بالغرم .

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بعدم حمل بيت المال العقل بحال ".

١ - أن بيت المال فيه حق للنساء والصبيان والمجانين وهؤلاء لا عقل عليهم فلا يجوز صرفه فيما لا يجب عليهم. [٢]

٢ - أن العقل على العصبات ، وليس بيت المال عصبته ، ولا هو كعصبة هذا .

أقوال ، وردود :

وقد رد أصحاب الرواية الثانية على أصحاب الرواية الأولى بالآتي :

١ - أن قتيل الأنصار غير لازم لأن ذلك قتيل اليهود وبيت المال لا يعقل عن الكفار بحال وانما النبي صلى الله عليه وسلم تفضل عليهم. [٤]

٢ - أن قولهم بأن المسلمين يرثونه فليس صرفه الى بيت المال ميراثا بل هو فيء ولهذا يؤخذ مال من لا وارث له من أهل الذمة الى بيت المال ولا يرثه المسلمون ثم لا يجب العقل على الوارث اذا لم يكن عصبة ويجب على العصبة وان لم يكن وارثا". [٤]

---

(١) الكافي ٤/ ١٢٤.

(٢) المغني ٩/ ٥٢٥ ، الشرح الكبير ٩/ ٦٥٠ ، ٦٥١ ، الكافي ٤/ ١٢٤ المبدع ٩/ ١٩ ، العدة (ص : ٥٢٣).

(٣) المغني ٩/ ٥٢٥ ، الشرح الكبير ٩/ ٦٥١.

(٤) المصدران نفساهما ٩/ ٥٢٦ ، ٩/ ٦٥١.

المبحث الثانـــي

في مقدار ما تحمله العاقلـــــة

٣٣- مسألة : في مقدار ما يحمله كل واحد من العاقلة .

لا خلاف بين أهل العلم في أن العاقلة لا تكلف من المال ما يجحف ويشق عليها لأنه لا زم لها من غير جنايتها على سبيل المواساة للقاتل والتخفيف عنه.(١)

ولكن اختلفوا فيما يحمله كل واحد منهم وذلك على روايتين :

الرواية الأولى : يرجع فيه الى اجتهاد الحاكم فيحمل كل انسان منهم ما يسهل ولا يؤذى(٢) وهو المنصوص عن أحمد .(٣)

قال المرداوى : وهو المذهب وعليه جماهير الأصحاب.(٤)

الرواية الثانية : يفرض على الموسر نصف مثقال وعلى المتوسط ربع مثقال.(٥)

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد -رحمه الله- فكل فريق ذهب الى ما يراه راجحا في نظره .

---

(١) المغني ٩/ ٥٢١ ،الشرح الكبير ٩/ ٦٥٩.

(٢) المغني ٩/ ٥٢١ ،الشرح الكبير ٩/ ٦٦٠ ،المحرر ٢/ ١٤٩ ، الهداية ٢/ ٩٥ ،الكافي ٤/ ١٢٧ ، الفروع ٦/ ٤٢ ،المقنع ٣/ ٤٢٦ ،العدة (ص : ٥٢٣) ،الانصاف ١٠/ ١٢٩ ،المبدع ٩/ ٢٣.

(٣) الفروع ٦/ ٤٢ ،المبدع ٩/ ٢٣ ،الانصاف ١٠/ ١٢٩.

(٤) الانصاف ١٠/ ١٢٩.

(٥) المغني ٩/ ٥٢١ ،الشرح الكبير ٩/ ٦٦٠ ،المحرر ٢/ ١٤٩ ، الهداية ٢/ ٩٦ ،الكافي ٤/ ١٢٧ ،الفروع ٦/ ٤٢ ،المقنع ٣/ ٤٢٦، الانصاف ١٠/ ١٢٩ ،المبدع ٩/ ٢٣.

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في النظر الى القياس بالنفقة ، والاعتبار بالزكاة فمن قاسها على النفقة فقد أخذ بالرواية الأولى ، ومن جعلها اعتبارا بالزكاة قال بالرواية الثانية.(١)

اختيار أبي بكر :

اختار ـ رحمه الله ـ الرواية الثانية القائلة بأنه يفرض على الموسر نصف مثقال وعلى المتوسط ربع مثقال.(٢)

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بالرجوع الى اجتهاد الحاكم "

١ - أن التقدير لا يثبت الا بتوقيف ولا يثبت بالرأى والتحكم ، وهذه المسألة لا نص فيها فما دام الأمر كذلك احتاج الأمر الى نظر واجتهاد من الحاكم كمقادير النفقات وتقدير المتعة للمتزوجة بغير صداق اذا طلقها قبل الدخول.(٣)

---

(١) ولعل الضابط في كون الغني عليه نصف مثقال ، والمتوسط ربع هو ما قاله الامام الشافعي وتبعه الغزالي ، وغيره ، ورجحه ابن المقرى وضبطه البغوى تبعا للقاضي بالعرف حيث قال الامام " وكون الغنى عليه نصف الدينار والمتوسط ربع لا نعرف في ذلك أثراً ناصا ولا خبرا ولكنهم راعوا معنى المواساة ويجب النصف والربع " ا.هـ (انظر مغني المحتاج مع شرح المنهاج ٤/٩٩).

(٢) المغني ٩/٥٢١ ، الشرح الكبير ٩/٦٦٠ ، الكافي ٤/١٢٧.

(٣) انظر المغني ٩/٥٢١ ، الشرح الكبير ٩/٦٦٠ ، الكافي ٤/١٢٧، العدة (ص : ٥٢٣) المبدع ٩/٢٧.

٢ - أن التحمل للعقل على سبيل المواساة للقاتل والتخفيف عنه فلا يخفف عن الجاني بما يثقل على غيره ويجحف به كالزكاة ، ولا يزال الضرر بالضرر .(١)

٣ - أن تحديد النصف على الموسر قد يكون فيه اجحاف (والاجحاف لو كان مشروعا كان الجاني أحق به فاذا لم يشرع في حقه فغيره أولى) .(٢)

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بفرض نصف مثقال على الموسر وربعه على المتوسط " .

١ - ما روى عن أم المؤمنين عائشة(٣) رضي الله عنها أنها قالت : " كانت اليد لا تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه "(٤)

---

(١) المغني ٩ / ٥٢١ ، الشرح الكبير ٩ / ٦٦٠ ، المبدع ٩ / ٢٣ .

(٢) المصادر نفسها ، ٩ / ٥٢١ ، ٩ / ٦٦٠ ، ٩ / ٢٣٩ .

(٣) عائشة بنت أبي بكر أم المؤمنين ، أفقه النساء مطلقا ، وأفضل أزواج النبي صلى الله عليه وسلم الا خديجة ، ففيها خلاف شهير ، ماتت سنة سبع وخمسين على الصحيح (تقريب التهذيب ٢ / ٦٠٦) .

(٤) مصنف عبد الرزاق ١٠ / ٢٣٤ ، من طريق ابن جريج عن هشام ، البيهقي ٨ / ٢٥٦ ، من طريق وكيع وغيره عن هشام ، وابن أبي شيبة ٩ / ٤٧٥ ، من طريق وكيع عن هشام بن عروة والزيلعي في نصب الراية ٣ / ٣٦٠ ، قال الزيلعي : رواه ابن أبي شيبة في مصنفه ومسنده مرسلا وكذلك رواه عبد الرزاق في مصنفه ، قال أخبرنا ابن جريج عن هشام به مرسلا ، وكذلك رواه اسحاق بن راهويه في مسنده عن عيسى بن يونس عن هشام مرسلا ، ورواه ابن عدى في " الكامل " مسندا أخرجه عن عبد الله بن قبيصة الفزارى عن هشام بن عروة عن عروة عن عائشة ولم يقل في عبد الله هذا شيئا الا أنه قال : لم يتابع عليه ، ولم أجد للمتقدمين فيه كلاما فذكرته لأبين أن في رواياته نظراً . أ.هـ

وفي رواية عنها لا يقطع السارق فيما دون ثمن المجن فقيل لعائشة ما ثمن المجن(١) ؟ قالت : ربع دينار.(٢)

ووجه الدلالة في ذلك أن ما دون ربع دينار تافه فلا تحصل به النصرة التي يقوم عليها أصل تحميل العاقلة الدية.(٣)

٢ - ان القول بفرض نصف مثقال على الموسر بأنه أقل مال يتقدر في الزكاة فكان معتبرا بها.(٤)

*

٣٤ - مسألة : دية شبه العمد هل تكون في مال القاتل أم على عاقلته ؟

نقل عن الامام أحمد في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى : أن العاقلة تحمل شبه العمد مؤجلا في ثلاث سنين(٥) في كل سنة ثلثها كالخطأ ، وقد نقل ابن منصور ذلك حيث قال : شبه العمد على العاقلة ، قال : نعم يكون على العاقلة قال

---

(١) المِجَنّ : الترُسُ منه ، على ما ذهب اليه سيبويه . (انظر لسان العرب ١٣/٤٠٠).
وقال ابن الأثير : هو التُّرس ، لأنه يُوَاري حَامِلَهَ : أي يستره ، والميم زائدة . (النهاية ١/٣٠٨) .

(٢) سنن البيهقي ٨/٢٥٦ .

(٣) انظر المغني ٩/٥٢١ ، الشرح الكبير ٩/٦٦٠ ، المبدع ٩/٢٣.

(٤) المصادر نفسها .

(٥) المغني ٩/٤٩٢ ، الشرح الكبير ٩/٤٨٣ ، ٦٥٨ ، الهداية ٢/٩٦ ، الكافي ٤/١١٨ ، المحرر ٢/١٤٩ ، المبدع ٨/٣٢٨ ، ٩/٢٣ ، العدة (ص : ٥١٥) مسائل عبد العزيز غلام الخلال (ص:٦٣) الروايتان والوجهان ٢/٢٧١ ، الانصاف ١٠/١٢٩.

اسحاق كما قال ". (١)

وهو المنصوص عن الامام أحمد -رحمه الله - (٢)

قال المرداوى : وهو الصحيح من المذهب ثم قال : قال الزركشي (٣)

هذا المشهور من الروايتين . (٤)

الرواية الثانية : أنها في مال القاتل حالا . (٥)

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد -رحمه الله- فمنهم من قال بالرواية الأولى ومنهم من قال بالرواية الثانية.

---

(١) المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية (ص : ٥٦٤).

(٢) الانصاف ١٠/١٢٨.

(٣) الزركشي : محمد بن عبدالله بن محمد الزركشي المصرى شرح الخرقي شرحا لم يسبق الى مثله وله شرح آخر على الخرقي مختصر وله غير ذلك مما لم يكمل توفي سنة ٧٧٤ (المدخل الى مذهب الامام أحمد لابن بدران ص : ٤١٩).

(٤) الانصاف ١٠/١٢٨.

(٥) المغني ٩/٤٩٢ ، الشرح الكبير ٩/٤٨٣ ، ٦٥٨ ، الهداية ٢/٩٦ ، الكافي ٤/١١٨ ، المحرر ٢/١٤٩ ، المبدع ٨/٣٢٨ ، ٩/٢٣ ، العدة (ص : ٥١٥) مسائل عبد العزيز غلام الخلال (ص : ٦٣) الروايتان والوجهان ٢/ ٢٧١ ، الانصاف ١٠/١٢٩.

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في القتل شبه العمد هل هو من باب الخطأ أو من باب العمد المحض فمن رأى أنه من قبيل الخطأ قال بأن الدية على العاقلة وتكون مؤجلة وأخذ بالرواية الأولى ومن رأى أنه من قبيل العمد المحض قال بأنها في مال القاتل حالا وأخذ بالرواية الثانية.

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى - الرواية الثانية القائلة بأنها في مال القاتل حالا. (١) وقد قال بهذه الرواية ابن سيرين (٢) ، والزهري (٣) ، والحارث

---

(١) المغني ٩/٤٩٢ ، الشرح الكبير ٩/٤٨٤ ، المحرر ٢/١٤٩ ، المبدع ٨/٣٢٨ ، العدة (ص : ٥١٥) . وقد قال أبو بكر مرة أنها في مال الجاني مؤجلا في ثلاث سنين (انظر المقنع ٣/٤٢٥ ، الهداية ٢/٩٦ ، المحرر ٢/١٤٩ ، الشرح الكبير ٩/٦٥٨ ، المبدع ٩/٢٣ ، الانصاف ١٠/١٢٨).

(٢) محمد بن سيرين الأنصاري مولاهم أبو بكر بن أبي عمرة البصري امام وقته روى عن مولاه أنس بن مالك وزيد بن ثابت والحسن بن علي وغيرهم. قال ابن حبان كان من أورع أهل البصرة وكان فقيها فاضلا حافظا . مات سنة ١١٠ وهو ابن ٧٧ سنة (انظر تهذيب التهذيب ٩/٢١٤-٢١٦ الأعلام ٦/١٥٤ ، حلية الأولياء ٢/٢٦٣) .

(٣) محمد بن مسلم بن عبيد الله بن شهاب بن عبد الله بن الحارث بن زهرة ابن كلاب بن مرة القرشي الزهري الفقيه ، أحد الأئمة الأعلام وعالم الحجاز والشام ، قال أبو داود عن أحمد بن صالح يقولون ان مولده سنة خمسين وقال خليفة ولد سنة احدى وخمسين وقال يحيى بن بكير سنة ست وقال الواقدي سنة ثمان وكانت وفاته سنة ثلاث وعشرين قاله ضمرة بن ربيعة وقال القطان وغير واحد مات سنة ثلاث أو أربع وقال أبو عبيد وغيره في آخر سنة أربع زار الزبير بن بكار في رمضان وهو ابن ٧٢ سنة وقال ابن يونس وغيره مات في رمضان سنة خمس وعشرين ومائة (انظر تهذيب التهذيب ٩/٤٤٥-٤٥٠) تذكرة الحفاظ ١/١٠٨-١١٣) .

العكلي (١)، وابن شبرمة (٢)، وقتادة (٣)، وأبو ثور (٤).

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بأن الدية على العاقلة ".

١ - ما رواه مسلم وغيره عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت احداهما الأخرى بحجر فقتلتها. وما في بطنها ،فاختصموا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم . فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن دية جنينها غرة : عبد أو وليدة وقضى بدية المرأة على عاقلتها وورثها ولدها ومن معهم . فقال حمل بن النابغة الهذلي (٥) : يا رسول الله كيف أغرم من لا شرب ولا أكل ،ولا نطق ولا استهل ؟ فمثل ذلك يطل (٦) فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم " انما هذا من اخوان الكهان"

---

(١) الحارث بن يزيد العكلي التيمي . قال ابن معين ثقة ،وقال العجلي كان فقيها من أصحاب ابراهيم من عليتهم وكان ثقة في الحديث قديم الموت لم يرو عنه الا الشيوخ روى له البخارى مقرونا . وذكره ابن حبان في الثقات (انظر تهذيب التهذيب ٢/ ١٦٣-١٦٤).

(٢) ابن شبرمة : عبد الله بن شبرمة من " ضبه " من ولد " المنذر بن ضرار بن عمرو " ويكنى : أبا شبرمه ،وكان قاضيا لـ " أبي جعفر " على سواد "الكوفة" وكان شاعرا حسن الخلق ،جوادا . (المعارف لابن قتيبة ٤٧٠-٤٧١).

(٣) قتادة بن دعامة بن عزيز أبو الخطاب السدوسي البصرى الضرير الأكمه المفسر قال أحمد بن حنبل قتادة عالم بالتفسير وباختلاف العلماء ووصفه بالحفظ والفقه وأطنب في ذكره . وقال : قل من تجد أن يتقدمه مات بواسط سنة ثماني عشرة ومائة وقيل سنة سبع عشرة ومائة وله سبع وخمسون سنة (اعلام الموقعين ٥/ ١٨٩ ،تذكرة الحفاظ ١/ ١٢٢-١٢٤).

(٤) ابراهيم بن خالد ابن أبي اليمان ،أبو ثور الكلبي الفقيه أحد الثقات المأمونين ومن الأئمة الأعلام في الدين وله كتب مصنفه في الأحكام جمع فيها بين الحديث والفقه توفي سنة ٢٤٠ (تاريخ بغداد ٦/ ٦٥-٦٩).

(٥) حمل بن مالك بن النابغة الهذلي ،أبو نضلة : بفتح النون وسكون المعجمة ،صحابي نزل البصرة ،وله ذكر في الصحيحين (تقريب التهذيب ١/ ٢٠١).

(٦) يطل : أى يهدر ولا يضمن قال في المصباح طل السلطان الدم طلا

===

من أجل سجعه الذى سجع.(١)

قال مجد الدين ابن تيميه : وفيه دليل على أن دية شبه العمد تحملها العاقلة.(٢)

ووجه الدلالة من الحديث أن المرأة تعمدت ضرب ضرتها بحجر الظاهر أن مثله لا يقتل في الغالب ، فهو شبه عمد وقد جعل النبي صلى الله عليه وسلم القتل شبه العمد تحمله العاقلة.

٢ - أن قتل شبه العمد قتل لا يوجب قصاصا فوجبت ديته على العاقلة كالقتل الخطأ ويخالف العمد لأنه يغلظ من كل وجه لقصده الفعل وارادته القتل ، وعمد الخطأ يغلظ من وجه ، وهو قصده الفعل ويخفف من وجه وهو كونه لم يرد القتل فاقتضى تغليظها من وجه وهو الاسنان وتخفيفها من وجه وهو حمل العاقلة للدية وتأجيلها.(٣)

٣ - أن شبه العمد في معنى الخطأ لأن الجاني وان تعمد الضرب الا أنه لا يقصد القتل بدليل استعماله آلة غير قاتلة عادة ،

=== من باب قتل أهدره وقال الكسائي وابو عبيد ويستعمل لازما أيضا فيقال طل الدم من باب قتل ومن باب تعب لغة (المصباح المنير - مادة طلل -. والسجع نظم كلام وجعل له فواصل كقوافي الشعر ، ولم يكن موزونا . (المصباح المنير - مادة سجع) .

(١) سبق تخريجه (أنظر ص : ٣٤) .

(٢) منتقى الاخبار ٢٢٧/٧ بشرحه نيل الأوطار .

(٣) المغني ٤٩٣/٩ ، الشرح الكبير ٤٨٤/٩ ، ٦٥٩ ، العدة (ص : ٥١٥) .

ثم ان شبه العمد لا يختلف عن القتل الخطأ من حيث ان الدية تجب في كل منهما ابتداء بخلاف العمد فان الواجب فيه ابتداء القصاص في القول الراجح .(١)

وأما دليلهم على أنها تجب مؤجلة في ثلاث سنين ان ذلك مروى عن عمر وعلي ولا مخالف لهما في عصرهما فكان اجماعا .

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بكون الدية في ماله حالا ".

١ - أن دية شبه العمد مغلظة فأشبهت دية العمد فوجب أن يحملها الجاني في ماله حالا .(٢)

٢ - أن الأصل أن يتحمل كل انسان جزاء ما جنى ، وشبه العمد كالعمد المحض من حيث تعمد الجناية فلم تحمله العاقلة وانما سقط القصاص عنه للشبهة ثم ان قياس شبه العمد على العمد أقرب لأنّ الدية في كل منهما مغلظة .(٣)

---

(١) انظر فقه عمر بن الخطاب موازنا بفقه أشهر المجتهدين ٣/٢٩٧.

(٢) انظر المصدرين السابقين .

(٣) المصدر السابق .

الفصل الرابع : في طرق إثبات جرائم الجنايات

الفصل الرابع

في طرق اثبات جرائم الجنايات

ويشتمل على المباحث التالية :

المبحث الأول

في الشهــــــــــادة

ومن الطرق التي تثبت بها الجنايات " الشهادة " وهي في اللغة اسم من المشاهدة وهي الاطلاع على الشيء عيانا وقال ابن فارس الشهادة الاخبار بما قد شوهد. (١)

وفي عرف الفقهاء : اخبار بحق لانسان على آخر (٢) ، سواء كان ذلك الحق موجبا للقصاص كالقتل العمد أو موجبا للدية كما في القتل شبه العمد أو الخطأ أو كان من الجراحات أو من الحقوق الأخرى.

٣٥ - مسألة : الاختلاف في شهادة القتل.

وخلاصة هذه المسألة أنه اذا شهد رجلان على رجل أنه قتل أحد هذين القتيلين لم تثبت هذه الشهادة ولم يكن لوثا (٣) بغير خلاف عند علماء المذهب. (٤)

---

(١) انظر المصباح المنير - مادة شهد -.

(٢) انظر غاية المنتهى ٣٩٣/٣ ، المطلع على أبواب المقنع (ص: ٤٠٦) ، القاموس الفقهي (ص: ٢٠٢).

(٣) اللوث : بالفتح البينة الضعيفة غير الكاملة (المصباح المنير) - مادة لوث -.

واللوث : الشر والمطالبات بالأحقاد . القاموس المحيط (١٨٠/١).

وقال ابن قدامة : اللوث هو العداوة الظاهرة بين المقتول والمدعى عليه " (المغني ٧/١٠). وقال أيضا : اللوث ما يغلب على الظن صدق المدعي (المغني ٨/١٠).

(٤) المغني ١٠/١٠ ، الشرح الكبير ١٦/١٠ . المبدع ٣٤/٩.

ولكن اختلفوا فيما لو شهد أحدهما أن هذا قتله وشهد الآخر أنه أقر بقتله ، أو شهد أحدهما أنه قتله بسيف وشهد الآخر أنه قتله بسكين فهل يثبت القتل أو لا يثبت ؟ على روايتين :

الرواية الأولى : لا يثبت القتل ولم يكن لوثا .(١) وهو المذهب .(٢)

الرواية الثانية : ثبوت القتل .(١)

قال ابن قدامة : والمنصوص عن أحمد أنه اذا شهد أحدهما بقتله والآخر بالاقرار بقتله أنه يثبت القتل .(٣)

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد - رحمه الله تعالى - فمنهم من قال بالرواية الأولى ، ومنهم من قال بالرواية الثانية .

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في اشتراط اكتمال الشهادة في اتفاقهما على القتل في الصفة والشهادة على الفعل وعدم الاشتراط فمن اشترط ذلك قال لا يثبت القتل وأخذ بالرواية الأولى ، ومن لم يشترط قال يثبت القتل وأخذ بالرواية الثانية .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الثانية القائلة بثبوت القتل .(٤)

---

(١) المغني ١٠/١٠،٤٢ ، الشرح الكبير ١٠/١٦ ، الكافي ٤/٥٥٦ ، المبدع ١٠/٤٢ .

(٢) الكافي ٤/٥٥٦ .

(٣) المغني ١٠/١٠ ، وانظر الشرح الكبير ١٠/١٦ ، المبدع ٩/٣٤ .

(٤) المغني ١٠/١٠،٤٢ ، الشرح الكبير ١٠/١٦ ، المبدع ٩/٣٤ ، كشاف القناع ٦/٧٠ .

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بعدم ثبوت القتل ".

١ - أن أحدهما شهد بغير ما شهد به الآخر فلم تتفق شهادتهما على فعل واحد وليس بلوث (١) لقوله صلى الله عليه وسلم " لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم . ولكن اليمين على المدعى عليه ". (٢)

٢ - أن كل واحد ناقض صاحبه لأنه لا يتصور أن يقتل بسيف ثم يقتل بعصا. (٣)

---

(١) المغني ١٠/٤٢ ، الكافي ٤/٥٥٦ .

(٢) البخارى مع فتح البارى كتاب الشهادات ، باب اليمين على المدعى عليه في الأموال والحدود ٥/ ٣٣١ ، صحيح مسلم ، كتاب الأقضية ، باب اليمين على المدعى عليه ٣/١٣٣٦ ، سنن ابن ماجه ، كتاب الأحكام ، باب البينة على المدعى عليه ٢/٧٧٨ ، البيهقي كتاب الدعوى والبينات باب البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه ١٠/٢٥٢ ، النسائي كتاب آداب القضاة باب عظة الحاكم على اليمين ٨/٢٤٨ ، تحفة الأحوذى ، أبواب الديات ، باب ما جاء في أن البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه ٤/٥٧١ قال الترمذى " هذا حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي " نصب الراية ٤/ ٩٥ ، تلخيص الحبير ٤/٢٠٨ ارواء الغليل ٨/ ٢٦٤ ، قال الزيلعي : أخرجه الدارقطني من طريق مسلم بن خالد عن ابن جريج أ.هـ قال في التنقيح مسلم بن خالد تكلم فيه غير واحد من الأئمة وقد اختلف عليه فقيل عنه هكذا .

(٣) المغني ١٠/٤٢ .

٣ - أن أحدهما كاذب بيقين وليس قول أحدهما أولى بالقبول من الآخر . وهذا لأن القتل من باب الفعل والفعل الواحد لا يتكرر.(١)

دليل الرواية الثانية :" القائلة بثبوت القتل ".

أنهما اتفقا على القتل على شخص واحد واختلفا في الصفة ، فالقتل ثابت .(٢)

*

٣٦ - مسألة : في عدد شهود القاتل أن من قتله وجده يزني مع امرأته .

اختلفت الرواية عن الامام أحمد رحمه الله تعالى في هذه المسألة وذلك على روايتين :

الرواية الأولى : تثبت دعواه بشاهدين(٣) ، وقد نقل ذلك ابن منصور ، حيث قال : قلت : رجل وجد مع امرأته رجلا فقتله ؟ قال : اذا جاء بشهود أنه وجده مع امرأته في بيته هدر دمه وان كان شاهدين .(٤) قال المرداوى : " وهو الصحيح من المذهب ".(٥)

---

(١) المغني ١٠/٤٢.

(٢) انظر المغني ١٠/١٠ ، ٤٢ . الشرح الكبير ١٠/١٦ ، المبدع ٩/٣٤ .

(٣) المبدع ٩/١٥٣.

(٤) المخطوط من كتاب المسائل الفقهية (ص : ٥٤٧).

(٥) تصحيح الفروع ٥/٦٤٣.

الرواية الثانية : لا تثبت الا بأربعة شهود .(١)

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد فمنهم من قال بالرواية الأولى ومنهم من قال بالرواية الثانية .

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في كون المقام مقام عقوبة على فعل ، أو مقام حد فمن قال ان المقام مقام عقوبة قال تثبت دعواه بشاهدين وأخذ بالرواية الأولى ، ومن قال ان المقام مقام حد قال لا تثبت الا بأربعة شهود ، وأخذ بالرواية الثانية .(٢)

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الأولى " القائلة بثبوت دعواه بشاهدين ".(٣)

دليل الرواية الأولى : " القائلة بثبوت دعواه بشاهدين ".

ان المقام مقام عقوبة على فعل وليس مقام حد فتثبت دعواه بشاهدين فلو كانت مقام حد لا عتبرت فيه شروط الحد .(٤)

---

(١) المغني ٣٣٧/٩ ، الشرح الكبير ٣٨١/٩ ، المبدع ١٥٣/٩ ، وكذلك وقع الاختلاف في عدد شهود القاتل أن من قتله زان محصن على روايتين ، الأولى ثبوت الاحصان بشاهدين ، والأخرى بأربعة شهود .

(٢) انظر الفروع ٦٤٢/٥ ، الانصاف ٤٧٧/٩ .

(٣) المبدع ١٥٣/٩ ، واختار أبو بكر أيضا ذلك في عدد شهود قاتل الزاني المحصن أنه يثبت بشاهدين .

(٤) الفروع ٦٤٢/٥ ، الانصاف ٤٧٧/٩ .

دليل الرواية الثانية : " القائلة لا تثبت الا بأربعة شهود " .

ما روى عن علي أنه سئل عمن وجد مع امرأته رجلا فقتله فقال علي : أنا أبو حسن ، ان لم يجيء بأربعة شهداء فليدفعوه برُمته. (١)

----

(١) مصنف ابن أبي شيبة ٩/ ٤٠٣ ، مصنف عبد الرزاق ٩/ ٤٣٣ ، المحلى ٨/ ٣٣٧ من طريق مالك عن يحى بن سعيد ، وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه من طريق ابن جريج وسفيان الثورى عن يحى بن سعيد وانظر المغني ٩/ ٣٣٧ ، والشرح الكبير ٩/ ٣٨١ .

والرمة : قال ابن الأثير : الرمة بالضم : قطعة حبل يشد بها الأسير أو القاتل اذا أقيد الى القصاص ، أى يسلم اليهم بالحبل الذى شد به تمكينا لهم منه لئلا يهرب ، ثم اتسعوا فيه حتى قالوا أخذت الشيء برمته : أى كله (النهاية ٢/ ٢٦٧) .

قال ابن قدامة : فان ثبت ذلك ببينة فلا قصاص ولا دية وذلك لقول الرسول صلى الله عليه وسلم في حديث عبادة بن الصامت " منزل الرجل حريمه فمن دخل عليك حريمك فاقتله " ، وأيضا في الحديث دلالة على أنه لا يعزر ، قاله ابن مفلح . وقال البهوتي : يعزر لافتياته على الامام .

وقال ابن قدامة أيضا وكذلك ان اعترف الولي بذلك فلا قصاص عليه ولا دية ، وذلك لما رواه عبد الرزاق في مصنفه حيث قال : بينما عمر رضي الله عنه يتغدى ذات يوم اذ جاء رجل يعدو وفي يده سيف ملطخ بالدم ووراءه قوم يعدون خلفه ، فجاء حتى جلس مع عمر فجاء الآخرون فقالوا : يا أمير المؤمنين ان هذا قتل صاحبنا . فقال عمر : ما يقولون ؟ فقال : يا أمير المؤمنين اني ضربت فخذي امرأتي فان كان بينهما أحد فقد قتلته فقال عمر : مايقول ؟ قالوا يا أمير المؤمنين انه ضرب بالسيف فوقع في وسط الرجل وفخذى المرأة ، فأخذ عمر سيفه فهزه ثم دفعه اليه وقال : ان عادوا فعد ، وفيه دلالة على أن عمر لم يأمره بقصاص أو دية (سيأتي تخريجه في ص ١٨٧) .

المبحث الثاني

في الاقرار

تعريفه :

الاقرار هو الاعتراف ، يقال أقر بالشيء يقر اقرارا اذا اعترف به فهو مقر[١] وهو مأخوذ من المقر وهو المكان كأن المقر جعل الحق في موضعه.[١]

وشرعا : اظهار مكلف - بالغ عاقل مختار - أى طائع غير مكره ما عليه بلفظ أو كتابة أو اشارة أخرى بما يمكن صدقه فيه[٢] ، فأخبار الانسان بحق عليه بعد اكتمال تلك الصفات يوجب على القاضي أخذه بموجب اقراره فيعتبر اقراره شهادة على نفسه .

قال ابن العربي[٣] : ويسمى اقرار الانسان على نفسه شهادة.[٤]

٣٧- **مسألة : في ثبوت القود بالاقرار .**

نقل عن الامام أحمد رحمه الله تعالى في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى : يثبت بمره واحدة[٥] ، وقد نقلها أبو طالب.[٦]

---

(١) المطلع على أبواب المقنع ص ٤١٤ لسان العرب ٥/٨٨ ، المصباح المنير مادة قرر.

(٢) شرح منتهى الارادات ٣/٥٦٩ ، غاية المنتهى ٣/٤٩٣.

(٣) القاضي إبن العربي : أبو بكر محمد بن عبدالله بن محمد المعروف بابن العربي الأندلسي الاشبيلي الحافظ المشهور له عارضة الأحوذى في شرح الترمذى ، أحكام القرآن ولد سنة ٤٦٨ وتوفي سنة ٥٤٣ (وفيات الأعيان ٤/٢٩٦-٢٩٧).

(٤) أحكام القرآن ١/٥٠٦.

(٥) الفروع ٦/٥٨٨ ، الاقناع ٤/٤٤٥ ، كشاف القناع ٦/٤٣٤ ، شرح منتهى الارادات ٣/٥٥٦ ، الروايتين والوجهين ٢/٢٥٧ ، المبدع ١٠/٢٥٥ ، الانصاف ١٢/٧٩.

(٦) الروايتين والوجهين ٢/٢٥٧.

قال المرداوى : وهو الصحيح من المذهب.(١)

الرواية الثانية : يثبت بأربع(٢) ،وقد نقلها حنبل.(٣)

تحريرسبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة مبني على أصل اختلافهم في ثبوت القود بشاهدين أو بأربعة شهود فمن قال بثبوته بشاهدين قال يثبت باقرار واحد كالردة وشرب الخمر ومن قال بأربعة شهود قال لا يثبت الا باقراره أربع مرات كحد الزنا فانه لا يثبت الا بأربعة شهود أو باقراره أربع مرات .

اختيار أبي بكر :

اختار -رحمه الله تعالى - الرواية الأولى " القائلة بثبوت القود باقراره مرة واحدة.(٤)

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بثبوت القود باقراره مرة واحدة ".

١ - ما رواه مسلم وغيره عن علقمة بن وائل(٥) عن أبيه قال : اني لقاعد مع النبي صلى الله عليه وسلم اذ جاء رجل يقود آخر بنسعة.(٦)

---

(١) الانصاف ١٢/٧٩.

(٢) الفروع ٦/٥٨٨ ،الروايتين والوجهين ٢/٢٥٨ ،المبدع ١٠/٢٥٥، الانصاف ١٢/٧٩ .

(٣) المصادر نفسها .

(٤) الروايتين والوجهين ٢/٢٥٧.

(٥) علقمة بن وائل بن حجر بضم المهملة وسكون الجيم ،الحضرمي الكوفي صدوق الا أنه لم يسمع من أبيه (تقريب التهذيب) .

(٦) النسعة : بالكسر : سير مضفور يجعل زماما للبعير وغيره. انظر النهاية لابن الأثير ٥/٤٨.

فقال : يا رسول الله : هذا قتل أخي . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم " أقتلته ؟ " فقال : انه لو لم يعترف أقمت عليه البينة قال : نعم قتلته ، قال : " كيف قتلته " ؟ قال : كنت أنا وهو نختبط (١) من شجرة فسبني فأغضبني ، فضربته بالفأس على قرنه فقتلته . فقال له النبي صلى الله عليه وسلم : هل لك من شيء تؤديه عن نفسك ؟ قال مالي مال الا كسائي وفأسي . قال : فترى قومك يشترونك ؟ قال : أنا أهون على قومي من ذاك فرمى اليه بنسعته وقال : دونك صاحبك فانطلق به الرجل . (٢)

فالأثر دل على أنه أقر بالقتل ولم يطلب منه الرسول التكرار في ذلك حتى يقر بأربع مرات .

٢ - ما رواه أنس بن مالك أن يهوديا رض (٣) رأس جارية بين حجرين ، فقيل لها : من فعل بك هذا ؟ أفلان أفلان حتى سمي اليهودى فأومأت برأسها فجيء باليهودى فاعترف فأمر به النبي صلى الله عليه وسلم فرض رأسه بالحجارة . (٤)

---

(١) نختبط : وهو ضرب الشجر بالعصا ليتناثر ورقه .

(٢) صحيح مسلم كتاب القسامة ، باب صحة الاقرار بالقتل وتمكين ولي القتيل من القصاص ١٣٠٧/٣ ، سنن ابن ماجه ، كتاب الديات ، باب العفو عن القاتل ٨٩٧/٢ ، نيل الأوطار ١٧٩/٧ .

(٣) رض : أي دق (المصباح المنير) - مادة رضض - .

(٤) سبق تخريجه (انظر ص : ٢٣) .

قال ابن حجر : وفيه حجة للجمهور في أنه لا يشترط في الاقرار أن يتكرر وهو مأخوذ من اطلاق قوله "فأخذ اليهودى فاعترف" فانه لم يذكر فيه عددا والاصل عدمه.(١)

٣ - ما أثر عن عمر رضي الله عنه أنه قال لرجل أقر على نفسه أنه قتل من وجده مع زوجته ان عادوا فعد (٢) ، ولم يطلب منه أن يقر أربع مرات وغيرهذا كثير ممن أقر بالقتل عند عمر رضي الله عنه ولم يطلب التكرار في ذلك .

٤ - أنه يثبت بشاهدين فيثبت باقراره مرة كالردة وشرب الخمر.(٣)

أدلة الرواية الثانية : "القائلة بأن القود لا يثبت الا باقراره أربع مرات".

١ - ان القود لا يجوز فيه الا شهادة أربعة لما رواه ابن أبي شيبة بسنده عن الحسن قال : لا يجوز في القود الا شهادة أربعة.(٤) فظاهر هذا الأثر أنه شبه عقوبة القتل بحد الزنا في عدد الشهود فلا بد أن يكون الاقرار كذلك أربع مرات. يردده ويسأل عنه لعل به جنونا أو غير ذلك مثل ما رده النبي صلى الله عليه وسلم ماعز الأسلمي (٥) حين أقر بالزنا.(٦)

---

(١) فتح البارى شرح صحيح البخارى ٢٢٢/١٢.

(٢) انظر المغني ٣٣٧/٩. والحديث لم أجده.

(٣) الروايتين والوجهين ٢٥٧/٢.

(٤) مصنف ابن أبي شيبة ٣٩٠/٩.

(٥) ماعز بن مالك الأسلمي وهو الذى رجم في عهد النبي صلى الله عليه وسلم ويقال ان اسمه غريب وماعز لقب وهو الذى قال عنه الرسول في حديث جابر بعد ما رجم لقد رأيته يتحصص في أنهار الجنة .
(انظر الاصابة ١٦/٦).

(٦) الروايتين والوجهين ٢٥٨/٢.

٢ - ان الحقوق على ضربين منها ما هو حق لله عز وجل وذلك الحق ينقسم منه ما لا يعتبر فيه التكرار ومنه ما يعتبر التكرار وهو حد الزنا كذلك حقوق الآدميين ينبغي أن يكون منها ما يعتبر فيه التكرار وليس الا القتل .(١)

ولعل أيضا ثبوت القود بهذا الاقرار انه اقرار يثبت به القتل فلا يقبل فيه أقل من أربعة كالاقرار من الزاني المحصن .

*

المبحث الثالث

في القسامة

القسامة لغة/ اسم مصدر أقسم قسما وقساما ومعناها حلف حلفا (٢) .

واصطلاحا : هي الأيمان المكررة في دعوى قتل معصوم (٣) .

٣٨ - مسألة : هل يشترط مع اللوث/ وهي العداوة أثر القتل في المقتول أو لا يشترط ؟

اختلفت الرواية عن الامام أحمد - رحمه الله تعالى - في هذه المسألة على روايتين :

الرواية الأولى : أنه يشترط في اللوث بأن يكون بالقتيل أثر.(٤)

الرواية الثانية : لا يشترط ذلك .(٤) وهو المنصوص .(٥)

---

(١) المصدر نفسه ٢٥٨/٢ .
(٢) انظر المصباح المنير مادة قسم ، ومختار الصحاح (ص : ٥٣٥) المغني ٣/١٠ .
(٣) شرح منتهى الارادات ٣٣٢/٣ ، كشاف القناع ٦٧/٦ .
(٤) المغني ١٠/١٠ ، الشرح الكبير ١٦/١٠ ، الكافي ١٠٦/٤ ، الفروع ٤٦/٦ ، تصحيح الفروع ٤٦/٦ ، المبدع ٣٥/٩ ، الانصاف ١٣٩/١٠-١٤٠ ، وجزم صاحب الاقناع بعدم اشتراط ذلك ٢٤٠/٤ .
(٥) الانصاف ١٤٠/١٠ .

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد فمنهم من قال بالرواية الأولى ومنهم من قال بالرواية الثانية.

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في الاكتفاء باللوث وحده دون وجود أثر القتل لدفع احتمال موته بدون جناية فمن قال بذلك أخذ بالرواية الأولى ومن قال بالاكتفاء باللوث وحده دون أثر القتل أخذ بالرواية الثانية .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الأولى بأنه يشترط مع اللوث أن يكون بالقتيل أثر القتل كدم من أذنه.(١)

أدلة الرواية الأولى : "القائلة باشتراط ذلك".

١ - أن القتل غالبا لا يحصل الا بما يؤثر فاذا لم يكن بالقتيل أثر احتمل أنه مات بغير قتل.(٢)

٢ - أن خروج الدم من الأذن يعتبر لوثا لأن خروجه بهذه الصورة لا يكون الا بالخنق له أو أمر أصيب به.(٣)

----

(١) الفروع ٦/٤٦، تصحيح الفروع ٦/٤٦، المبدع ٩/٣٥، الانصاف ١٠/١٤٠، قال ابن قدامة وفي الأنف وجهان وأطلقهما .

(٢) المغني ١٠/١٠، الشرح الكبير ١٠/١٦، الكافي ٤/١٣٦، المبدع ٩/٣٥.

(٣) المغني ١٠/١١، الشرح الكبير ١٠/١٦، قال ابن قدامة : هذا على من اعتبر خروج الدم من الأذن دون غيرها.

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بعدم الاشتراط ".

١ - ما رواه البخارى وغيره من خبر سهل ابن أبي حثمة عندما أتى محيصة عبدالله بن سهل وهو يتشحط في دمه وعدم قبول عبدالرحمن ابن سهل و محيصة وحويصة ابناء مسعود بأيمان اليهود فودى النبي صلى الله عليه وسلم ديته من بيت المال .(١)

فالأثر دل على أن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يسأل الأنصار هل كان بقتيلهم أثر أو لا ؟(٢) ولو اشترط لاستفصل عليه السلام وسأل عنه .(٣)

٢ - أنه قد يقتل بما لا يظهر له أثر كغم الوجه والخنق وعصر الخصيتين وضربة الفؤاد فأشبه من به أثر .(٤)

٣ - أن من به أثر قد يموت حتف أنفه لسقطته أو صرعته أو يقتل نفسه .(٥)

---

(١) سبق تخريجه انظر ص : (١٦٥).

(٢) المغني ١٠/١٠ ،الشرح الكبير ١٠/١٦ ،الكافي ٤/١٣٦ ، المبدع ٩/٣٥.

(٣) الكافي ٤/١٣٦.

(٤) المغني ١٠/١٠ ،الشرح الكبير ١٠/١٦ ،الكافي ٤/١٣٦ ، المبدع ٩/٣٥.

(٥) المغني ١٠/١٠ ، الشرح الكبير ١٠/١٦.

٣٩ - مسألة : في مقدار أيمان أولياء الدم اذا كان أحدهما صغيرا أو غائبا .

ومفاد هذه المسألة : أن القتل اذا كان موجبا للمال كالقتل الخطأ وشبه العمد وكان أولياء المقتول أحدهما حاضرا والآخر غائبا أو كان أحدهما كبيرا والآخر صغيرا وأراد الحاضر أو المكلف أن يأخذ نصيبه من الدية فما مقدار الايمان التي يحلفها ليستحق نصيبه منها ؟ اختلف في ذلك على وجهين :

الوجه الأول : أنه يحلف خمسين يميناً ويستحق نصيبه.[١]

الوجه الثاني : أن يحلف خمسا وعشرين يمينا.[١] وهوظاهرالمذهب.[٢]

وبناء على هذين الوجهين فقد اختلف أصحاب الامام أحمد -رحمه الله تعالى - فمنهم من قال بالوجه الأول ومنهم من قال بالوجه الثاني .

تخرير سبب الخلاف :

لعل منشأ الخلاف في هذه المسألة في النظر الى اعتبار تعذر شرط اتفاقهما في الدعوى على شخص لوجود مانع وهي جهالة حكم الغائب والصغير في الدعوى على من عُين فمن نظر الى هذا الاعتبار قال : بعدم استحقاق الحاضر لنصيبه من الدية الا بخمسين يمينا واخذ بالوجه الأول ،

----

(١) المغني ١٠/ ٢٤-٢٥ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٥ ، الهداية ٢/ ٩٧ ، الكافي ٤/ ١٣٤ ، تصحيح الفروع ٦/ ٤٧ ، الروايتين والوجهين ٢/ ٢٩٣ ، المبدع ٩/ ٣٧ ، الانصاف ١٠/ ١٤٤ .

(٢) انظر الاقناع ٤/ ٢٤١-٢٤٢ .

ومن لم ينظر الى هذا الاعتبار قال يحلف خمسا وعشرين يمينا وأخذ بالوجه الثاني (١) - والله أعلم.

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الوجه الأول القائل بأنه يحلف خمسين يمينا ويستحق نصيبه من الدية. (٢)

أدلة الوجه الأول : " القائل بأنه يحلف خمسين يمينا ".

١ - أن الحكم لا يثبت الا بالبينة الكاملة والبينة هي الايمان كلها بدليل ما لو ادعى أحدهما دينا لأبيهما لم يستحق نصيبه منه الا أن يقيم بينة كاملة. (٣)

٢ - أن الخمسين في القسامة كاليمين الواحدة في غيرها من الأموال بدليل لو انه ادعى مالا/ وله شاهد أقسم يمينا واحدة فوجب أن يقسم هنا خمسين يمينا. (٤)

أدلة الوجه الثاني : " القائل بأنه يحلف خمسا وعشرين يمينا ".

١ - أنه لو كان أخوه كبيرا أو حاضرا لم يحلف الا خمسا وعشرين فكذلك اذا كان صغيرا أو غائبا. (٥)

٢ - أنه لا يستحق اكثر من قسطه من الدية فلا يلزمه اكثر من قسطه من الايمان. (٥)

---

(١) والسبب في ثبوت القسامة وعدم بطلانها ان أحدهما لم يكذب الآخر فربما يكون هناك موافقة أو عدمها.

(٢) تصحيح الفروع ٦/ ٤٧، الانصاف ١٠/ ١٤٤.

(٣) انظر المغني ١٠/ ١١، ٢٥، الشرح الكبير ١٠/ ٢٥، الكافي ٤/ ١٣٤، المبدع ٩/ ٣٧.

(٤) انظر الشرح الكبير ١٠/ ٢٥، الكافي ٤/ ١٣٤، الروايتين والوجهين ٢/ ٢٩٣.

(٥) انظر المصادر السابقة.

٤٠- مسألة : اذا قدم الغائب أو بلغ الصبي .

هذه المسألة تعتبر جزءًا من التي قبلها وهي الاختلاف في قدر الأيمان التي يستحق بها وليا المقتول نصيبهما من الدية فيما لو كان أحدهما حاضرا والآخر غائبا أو كان أحدهما كبيرا والآخر صغيرا ،فكذلك الخلاف فيما لو قدم الغائب أو بلغ الصبي فما مقدار الايمان التي يحلفها ويستحق نصيبه من الدية ؟ اختلف في ذلك على قولين :

القول الأول : يحلف خمسين يمينا .(١)

القول الثاني : يحلف خمسا وعشرين يمينا وله بقية الدية .(١) وهو ظاهر المذهب.(٢)

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة مبني في الأصل على اختلافهم في قدر الأيمان التي أقسمها صاحبه حالة الغياب أو الصغر فمن قال يحلف خمسين يمينا الزم صاحبه بمثل ذلك ،ومن قال يحلف خمسا وعشرين الزمه أيضا بمثل ذلك تكملة لايمان صاحبه.

اختيار أبي بكر :

اختار -رحمه الله تعالى - القول الثاني وهو أن يحلف خمسا وعشرين يمينا .(٣)

---

(١) الشرح الكبير ٢٥/١٠ ،المبدع ٣٧/٩ ،الانصاف ١٤٤/١٠.

(٢) انظر الاقناع ٢٤١/٤-٢٤٢.

(٣) الانصاف ١٤٤/١٠ ، والناظر في هذه المسألة يرى أن هناك تناقضاً مع اختياره الأول في حالة كون أحدهما غائبًا والآخر حاضرًا فانه قال في حق الحاضر بعدم استحقاقه نصيبه من الدية الا بعد البينة الكاملة وهي الايمان كلها ،ونرى اختياره في هذه المسألة باعطاء الغائب بعد أن حضر والصغير بعد أن كبر نصيبه
===

دليل القول الأول : " القائل بأنه يحلف خمسين يمينا ".

ولعل [١] استدلال أصحاب هذا القول هو نفس ما استدل به أصحاب الوجه الأول في المسألة التي قبلها بأن يحلف خمسين يمينا. [٢]

دليل القول الثاني : " القائل بأنه يحلف خمسا وعشرين يمينا ".

أنه يبني ايمانه على أيمان أخيه المتقدمة [٣] لأنه لم يبق من نصيبه في الدية الا النصف فلا يلزمه أكثر من خمس وعشرين يمينا.

=== بعد أن يحلف خمسا وعشرين ولم يشترط البينة الكاملة في حق هذا وقد نقل ابن قدامة مثل هذا وقال بأنه قول ولم يقل اختيار (المغني ١٠/ ٢٥) وبالنظر ايضا فيما نقله المرداوى بعد نسب اختياراً القول الثاني الى أبي بكر نرى أنه أشار الى أن هناك قولاً آخر يناقض قوله الثاني وهو أنه يحلف خمسين يمينا كصاحبه ، وهذا يتفق مع ما نقله صاحب الشرح ١٠/ ٢٥ ، وما نقله صاحب المبدع ٩/ ٣٧ حيث قالا " وقال أبو بكر والقاضي : يحلف خمسين كصاحبه " والحقيقة ليس هناك تناقض لأنه ربما أوجب خمسين يمينا لأن أخاه ربما لا يصل الى حد البلوغ أو حد الحضور بسبب الوفاة ، ولعل المرجح الوحيد لاختياره بأنه يحلف خمسا وعشرين في حالة موافقة أخيه للذى عينه.

(١) وانما قلت لعل لأنهم لم يصرحوا بذكر أدلتهم في هذه القضية.

(٢) انظر أدلتهم ص : ١٩٢)

(٣) الشرح الكبير ١٠/ ٢٥ ، المبدع ٩/ ٣٧.

اليمين

٤١ - مسألة : اذا نكل المدعون عن / أو كانوا نساء أو لم يرضوا بأيمان المدعى عليهم في القتل .

اختلفت الرواية عن الامام أحمد - رحمه الله - في هذه المسألة على أربع روايات :

الرواية الأولى : يحلف المدعى عليه خمسين يمينا ويبرأ .(١)

قال ابن قدامة : " هذا ظاهر المذهب ".(٢)

قال المرداوى : " وهو المذهب ".(٣)

الرواية الثانية : يحلف المدعى عليه في الخطأ ويغرم الدية .(٤)

قال ابن مفلح : " وليس هذا مذهبا لأحمد ".(٥)

الرواية الثالثة : اذا لم يرض الورثة بأيمان المدعى عليهم يؤخذ من بيت المال بلا نزاع .(٦)

الرواية الرابعة : يحلف يمينا واحدة(٧) .

قال ابن مفلح " وهذه رواية في التبصرة ".(٨)

وبناء على تعدد هذه الروايات فقد اختلف أصحاب الامام أحمد - رحمه الله - فكل ذهب الى ما يراه راجحا في نظره .

---

(١) المغني ١٠/٢٠-٢١ ، المحرر ٢/١٥١ ، الفروع ٦/٤٩-٥٠ ، الكافي ٤/١٣١ ، المبدع ٩/٤٠ ، الانصاف ١٠/١٤٨ .

(٢) المغني ١٠/٢٠ .

(٣) الانصاف ١٠/١٤٨ .

(٤) المغني ١٠/٢١ ، الفروع ٦/٤٩ ، المبدع ٩/٤٠-٤١ ، الانصاف ١٠/١٤٨ .

(٥) المبدع ٩/٤١ .

(٦) الفروع ٦/٥٠ ، الانصاف ١٠/١٤٨ .

(٧) العدة (ص : ٥٤٦) الفروع ٦/٥٠ ، الانصاف ١٠/١٤٨ .

(٨) الفروع ٦/٥٠ ، الانصاف ١٠/١٤٨ ، التبصرة في الفقه لعبد الرحمن ابن محمد بن علي الحلواني .

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في الأخذ بخبر سهل بن أبي حثمه في أن الرسول أراد أن يستحلف يهود خمسين يمينا ولم يرض أهل القتيل بذلك فأدى ديته من بيت المال وفي الأخذ بقول عمر رضي الله عنه " انما قضيت عليكم بقضاء نبيكم " بعد أن أحلف القوم وأغرمهم وفي الأخذ أيضا بعموم قوله صلى الله عليه وسلم " ولكن اليمين على المدعى عليه ، فمن ذهب الى خبر سهل بن أبي حثمة قال يحلف خمسين يمينا ويبرأ وأخذ بالرواية الأولى ومن قال بالحلف والغرم قال بقول عمر وأخذ بالرواية الثانية ومن ذهب الى خبر سهل بن أبي حثمه حينما لم يرض أولياء القتيل بأيمان اليهود ورأى أن الرسول أدى ديته من بيت المال ولم يحلفهم أخذ بالرواية الثالثة، ومن ذهب الى عموم قوله صلى الله عليه وسلم أخذ بالرواية الرابعة.

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الثالثة القائلة بأن الدية تكون في بيت المال.(١)

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بخمسين يمينا ويبرأ ".

١ - من السنة قول الرسول صلى الله عليه وسلم " تبرئكم يهود بأيمان خمسين منهم " أى يتبرؤون منكم ، وفي لفظ قال " فيحلفون خمسين يمينا ويبرؤون من دمه ".(٢)

---

(١) الفروع ٦/ ٥٠ ، الانصاف ١٠/ ١٤٨.

(٢) سبق تخريجه (انظر ص : ١٦٥).

ففي الحديث دلالة على أن الرسول صلى الله عليه وسلم أراد أن يحلفهم خمسين يمينا ،ولكنهم لم يرضوا بأيمان اليهود ، ثم ان الرسول عليه الصلاة والسلام ودى قتيلهم من بيت المال .

٢ - أنها أيمان مشروعة في حق المدعى عليه فيبرأ بها كسائر الأيمان .(١)

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بالحلف والغرم ":

وقد استدل أصحاب هذه الرواية بالآثار الواردة عن عمر رضي الله عنه في الجمع بينهما ومن هذه الآثار :

١ - ما رواه عبد الرزاق وغيره/ والللفظ له/ أن قتيلا وجد بين وادعه (٢) ، وشاكر (٣) فأمرهم عمر بن الخطاب أن يقيسوا ما بينهما فوجدوه الى وادعة أقرب فأحلفهم عمر خمسين يمينا كل رجل ما قتلته ولا علمت له قاتلا ثم أغرمهم الدية فقالوا يا أمير المؤمنين لا أيماننا دفعت عن أموالنا ولا أموالنا دفعت عن أيماننا فقال عمر كذلك الحق.(٤)

---

(١) المغني ١٠/ ٢١ ،الكافي ٤/ ١٣١ ،المبدع ٩/ ٤٠.

(٢) شاكر ووادعة من ولد مالك بن زيد بن كهلان - بطنان من همدان -.

(٣) الاشتقاق لابن دريد (ص : ٣٤٠ ، ٤٢٥).

(٤) مصنف عبد الرزاق ١٠/ ٣٥ ، مصنف ابن أبي شيبة ٩/ ٣٨١ ، البيهقي ٨/ ١٢٤ بلفظ كذلك الأمر ،نيل الاوطار ٧/ ١٨٦ ،تلخيص الحبير لابن حجر ٤/ ٣٩ - ٤٠ ، قال في التلخيص: قال الشافعي :ليس بثابت وفي سنن البيهقي رواه بسنده عن مطرف عن أبي اسحاق عن الحارث بن الأزمع عن عمر لكنه لم يسمعه أبواسحاق من الحارث ، وقال البيهقي : وقد روي من طريق مجالد عن الشعبي عن مسروق عن عمر، ومجالد غير محتج به. وقد روى بألفاظ متعددة ففي ابن أبي شيبة : أرحب ووادعة . وفي البيهقي : خيوان ووادع .

وفي لفظ : فأخذنا وأغرمنا ، وأحلفنا ، فقلنا يا أمير المؤمنين تحلفنا و تغرمنا ؟ قال : نعم. (١)

وفي لفظ آخر " حقنت أيمانكم دماءكم ولا يطل (٢) دم رجل مسلم. (٣)

٢ - ما رواه الدارقطني (٤) وغيره عن سعيد بن المسيب (٥) قال :

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة ٩/ ٣٨١ ، شرح معاني الآثار ٣/ ٢٠١-٢٠٢ ، نصب الراية ٤/ ٣٩٧.

(٢) يطل : يهدر ، وقال الكسائي وأبوعبيد ويستعمل لازما أيضا فيقال طل الدم من باب قتل ومن باب تعب لغة وأنكره أبو زيد وقال لا يستعمل الا متعديا فيقال طله السلطان اذا أبطله (المصباح المنير) - مادة طلل .

(٣) فتح الباري ١٢/ ٢٤٧ ، سنن البيهقي ٨/ ١٢٤ ، قال ابن حجر : أخرجه الشافعي عن سفيان بن عيينه عن منصور عن الشعبي .

(٤) الدارقطني : الامام الحافظ أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى البيهقي صاحب التصانيف ولد سنة أربع وثمانين وثلاثمائة قال امام الحرمين أبي المعالي ما من شافعي الا وللشافعي عليه منة الا أبا بكر البيهقي فان له المنة على الشافعي لتصانيفه في نصرة مذهبه توفي سنة ثمان وخمسين وأربعمائة (انظر تذكرة الحفاظ ٣/ ١١٣٢-١١٣٤) الأعلام ٤/ ٣١٤.

(٥) سعيد بن المسيب بن حزن بن أبي وهب بن عمرو بن عابد بن عمران ابن مخزوم القرشي المخزومي أحد العلماء الأثبات الفقهاء الكبار اتفقوا على أن مرسلاته أصح المراسيل قال ابن المديني لا أعلم في التابعين أوسع علما منه مات بعد التسعين وقد ناهز الثمانين. (تقريب التهذيب ١/ ٣٠٥- ٣٠٦).

لما حج عمر حجته الأخيرة التي لم يحج غيرها غودر رجل من المسلمين قتيلا في بني وادعة ،فبعث اليهم عمر ،وذلك بعد ما قضى النسك ،فقال لهم : هل علمتم لهذا القتيل قاتلا منكم ؟ قال القوم : لا ، فاستخرج منهم خمسين شيخا ، فأدخلهم الحطيم ،فاستحلفهم بالله رب هذا البيت الحرام ، ورب هذا البلد الحرام ورب هذا الشهر الحرام ، أنكم لم تقتلوه ولا علمتم له قاتلا ،فحلفوا بذلك ،فلما حلفوا قال : أدوا ديته مغلظة في أسنان الابل أو من الدنانير والدراهم دية وثلثا ،فقال رجل منهم يقال له سنان : يا أمير المؤمنين أما تجزيني يميني من مالي ؟، قال : لا ، انما قضيت عليكم بقضاء نبيكم صلى الله عليه وسلم ،فأخذ ديته دنانير دية وثلث دية.(١)

<u>أدلة الرواية الثالثة</u> : " القائلة بأنه اذا لم يرض الورثة بأيمان المدعى عليهم يؤخذ من بيت المال ".

١ - استدل أصحاب هذه الرواية بما روى من خبر سهل بن أبي حثمة أن النبي صلى الله عليه وسلم وداه بمائة من ابل الصدقة ، وفي لفظ ليحيى بن سعيد " من عنده ".(٢)

---

(١) سنن الدارقطني ١٧٠/٣ ،سنن البيهقي ١٢٥/٨ ،نيل الأوطار ١٨٧/٧ وقد ذكره الشوكاني مختصرا قال الدارقطني : عمر بن صبيح متروك الحديث ،وقال البيهقي رفعه الى النبي صلى الله عليه وسلم منكر وفيه عمر بن صبيح أجمعوا على تركه.

(٢) سبق تخريجه (انظر ص : ١٦٥).

قال ابن حجر : المراد بقوله " من عنده " أى بيت المال المرصد للمصالح .(١)

٢ - أنه لم يبق سبيل الى الثبوت ولم يوجد ما يوجب السقوط فوجب الغرم من بيت المال لئلا يضيع المعصوم هدرا .(٢)

أدلة الرواية الرابعة : " القائلة يحلف المدعى عليه يمينا واحدة ".

١ - عموم قوله صلى الله عليه وسلم " ... ولكن اليمين على المدعى عليه ".(٣)

٢ - أنها دعوى في حق آدمي فيستحلف فيها كدعوى المال .(٤)

مناقشة أدلة أصحاب الرواية الثانية القائلة بالحلف والدية .

١ - أن ذلك اعطاء بمجرد الدعوى فلم يجز للخبر ومخالفة مقتضى الدليل ، فان قول الانسان لا يقبل على غيره بمجرده كدعوى المال وسائر الحقوق .(٥)

٢ - أن القول بالحلف والدية فيه جمع بين اليمين والغرم فلم يشرع كسائر الحقوق .

٣ - أن قضاء عمر انما كان على أهل المحلة.(٦)

---

(١) فتح الباري شرح صحيح البخارى ١٢/ ٢٤٤ قال ابن قدامه : اذا لم يحلف المدعون ولم يرضوا بيمين المدعى عليه فداه الامام من بيت المال فان تعذر فداؤه لم يكن لهم الا يمين المدعى عليهم كسائر الدعاوى (المغني ١٠/ ٢١).

(٢) شرح منتهى الارادات ٣/ ٣٣٥.

(٣) سبق تخريجه ، وشطر الحديث لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم (انظر ص : ١٨٠).

(٤) العدة (ص : ٥٤٦) المبدع ٩/ ٣٥ ، قال صاحب المبدع وان كان خطأ حلف يمينا واحدة لأنّ النكول يقضي به لأنّ موجبه مال بخلاف القصاص .

(٥) المغني ١٠/ ٢١.

(٦) المبدع ٩/ ٤١.

٤٢ - مسألة : فيما لو نكل (١) المدعى عليهم عن اليمين ولم يحبسوا .

وخلاصة هذه المسألة أنه اذا طلبت أيمان المدعى عليهم وامتنعوا عن اليمين ، وقلنا بعدم حبسهم (٢) اجباراً لليمين فهل تلزمهم الدية أو تكون في بيت المال ؟

نقل عن الامام أحمد - رحمه الله تعالى - في ذلك روايتان :

الرواية الأولى : تلزمهم الدية (٣) ، وهو الصحيح (٤) ، وقد روى عنه ذلك حرب بن اسماعيل (٥) .

الرواية الثانية : تكون في بيت المال (٦) . قال ابن قدامة " نص عليه أحمد " (٧) .

---

(١) نكل : اذا امتنع أنفة واستكبارا (المصباح المنير) - مادة نكل - .

(٢) ورد عن الامام أحمد رحمه الله تعالى في الحبس عند النكول روايتان : احداهما: لم يحبسوا / عقابا حتى يحلفوا ، والثانية : أنهم يحبسون حتى يحلفوا (المغني ١٠/ ٢٢ ، الشرح الكبير ١٠/ ٤٤) .

(٣) المغني ١٠/ ٢٢ ، الشرح الكبير ١٠/ ٤٥ ، المحرر ٢/ ١٥١ ، الكافي ٤/ ١٣١ ، تصحيح الفروع ٦/ ٥١ ، المبدع ٩/ ٤١ ، الانصاف ١٠/ ١٤٩ .

(٤) المغني ١٠/ ٢٢ ، الشرح الكبير ١٠/ ٤٥ ، تصحيح الفروع ٦/ ٥١ ، المبدع ٩/ ٤١ .

(٥) المغني ١٠/ ٢٢ ، الشرح الكبير ١٠/ ٤٥ .

(٦) المغني ١٠/ ٢٢ ، الشرح الكبير ١٠/ ٤٥ ، المحرر ٢/ ١٥١ ، الكافي ٤/ ١٣١ ، تصحيح الفروع ٦/ ٥١ ، المبدع ٩/ ٤١ ، الانصاف ١٠/ ١٤٩ .

(٧) المغني ١٠/ ٢٢ ، وانظر الشرح الكبير ١٠/ ٤٥ .

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد رحمه الله فمنهم من قال بالرواية الأولى و منهم من قال بالرواية الثانية.

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة فيما رواه ابن أبي شيبة بسنده عن سعيد بن المسيب قال : ان القسامة كانت في الجاهلية فأقرها النبي صلى الله عليه وسلم في قتيل من الأنصار وجد في جب [(١)] اليهود قال : فبدأ رسول الله صلى الله عليه وسلم باليهود فكلفهم قسامة خمسين فقالت اليهود : لن نحلف ،فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم للأنصار : أفتحلفون ؟ فأبت الأنصار أن تحلف ،فأغرم رسول الله صلى الله عليه وسلم اليهود ديته لأنه قتل بين أظهرهم [(٢)] ،وفي لفظ أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لليهود - وبدأ بهم - يحلف منكم خمسون رجلا ،فأبوا فقال للأنصار اسْتَحِقُّوا قالوا نحلف على الغيب يا رسول الله ؟!! فجعلها رسول الله صلى الله عليه وسلم دية على يهود ،لأنه وجد بين أظهرهم. [(٣)]

---

(١) الجب : هي البئر التي لم تطو (المصباح المنير) - مادة جبب -.

(٢) مصنف عبد الرزاق ١٠/ ٢٧ ،مصنف ابن أبي شيبة ٩/ ٣٧٦ ، وأخرجه الزيلعي في نصب الراية ٤/ ٣٩١ ،وأخرجه عبد الرزاق من طريق معمر ،قال الزيلعي : حديث مرسل .

(٣) سنن أبي داود ٦/ ٣٢٢ ، مصنف عبد الرزاق ١٠/ ٢٧ ،وقال بعضهم هذا ضعيف لا يلتفت اليه.

وفيما روى من خبر عبدالله بن سهل أن النبي صلى الله عليه وسلم وداه بمائة من ابل الصدقة [(١)] ، فالذين أخذوا بحديث إبن المسيب قالوا بالرواية الأولى ، والذين أخذوا بما روى من خبر عبدالله بن سهل قالوا بالرواية الثانية .

اختيارأبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الأولى القائلة بأن الديـــة تلزمهم [(٢)] ، وقد اختارها أيضا الشريف ، وابو الخطاب ، والشيخ الموفق [(٣)] .

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بأن الدية تلزمهم " .

١ - استدل أصحاب هذه الرواية بما رواه ابن أبي شيبة بسنده عن سعيد بن المسيب في القتيل الذى وجد في جب اليهود فكلفهم قسامة خمسين فلم يحلفوا وطلب من الأنصار أن يحلفوا فأبت الأنصار فأغرم الرسول صلى الله عليه وسلم اليهود ديته لأنه قتل بين أظهرهم . [(٤)]

٢ - أنه حكم يثبت بالنكول فيثبت في حقهم ههنا كسائر الدعاوى . [(٥)]

---

(١) سبق تخريجه (ص : ١٦٥) .

(٢) المغني ١٠/ ٢٢ ، الشرح الكبير ١٠/ ٤٥ ، تصحيح الفروع ٦/ ٥١ ، المبدع ٩/ ٤١ ، الانصاف ١٠/ ١٤٩ .

(٣) تصحيح الفروع ٦/ ٥١ ، الانصاف ١٠/ ١٤٩ .

(٤) سبق تخريجه (انظر ص : ٢٠٢) .

(٥) المغني ١٠/ ٢٢ ، الشرح الكبير ١٠/ ٤٥ ، الكافي ٤/ ١٣١ ، المبدع ٩/ ٤١ .

٣ - أن وجوبها في بيت المال يفضي الى اهدار الدم واسقاط حق المدعين مع امكان جبره على اليمين فلم يجز كما في سائر الدعاوى.(١)

٤ - أنه اذا لم يجب على المدعى عليه مال بنكوله ولم يجبر على اليمين لخلا من وجوب شيء عليه بالكلية.(١)

دليل الرواية الثانية : "القائلة بأن الدية في بيت المال".

انهم امتنعوا عن اليمين ، أشبه امتناع المدعين اذا لم يرضوا بيمين المدعى عليه(٢) بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم ودى الأنصار بمائة من ابل الصدقة.

---

(١) المغني ١٠/٢٢ ، الشرح الكبير ١٠/٤٥ ، المبدع ٩/٤١.

(٢) المبدع ٩/٤١.

الباب الثاني

في الجرائم ذوات الحدود وعقوباتها

ويشتمل على فصلين :

الفصل الأول : في الجرائم ذوات الحدود

الفصل الثاني : في العقوبات .

الفصل الأول :

في الجرائم ذوات الحدود

الفصل الأول

في الجرائم

ويشتمل على تمهيد وستة مباحث :

التمهيد : في تعريف الحدود .

المبحث الأول : في جريمة الزنا .

المبحث الثاني : في جريمة القذف .

المبحث الثالث : في جريمة شرب الخمر .

المبحث الرابع : في جريمة السرقة .

المبحث الخامس : في جرائم الحرابة .

المبحث السادس : في جريمة الردة .

تعريف الحدود :

الحدود لغة جمع حد ،والحد هو المانع ،والحاجز بين الشيئين (١) لمنع اختلاطهما ببعض .. وحد الشيء منتهاه ،ويقال لحقيقة الشـيء حد لأنه جامع ومانع (٢) ومثله في المحسوسات حدود الدار وحدود الأرض.

ومثله في المعنويات فهي العقوبات التي تمنع مرتكب الجريمة من العودة في مثلها وتمنع الغير من ارتكابها بطريق العظة والاعتبار.

أما في الشرع فلها معنيان :

الأول : الحكم - كما في قوله تعالى ﴿... تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَقْرَبُوهَا .. الآية﴾ (٣) ،وقوله تعالى ﴿... تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ... الآية﴾ (٤) ،أي : تلك أحكام الله من الحلال والحرام قد بينها لكم فلا تنتهكوا ما حرم الله ولا تحرموا ماأحلـه الله . فحدوده ما حده وقدره كالمواريث ونكاح الأربع .

الثاني : العقوبة - وان كانت غير مقدرة كما في قوله صلى الله عليه وسلم " لا يجلد فوق عشرة أسواط الا في حد من حدود الله ". (٥)

وقد عرفها الحنابلة بأنها عقوبات مقدرة شرعا في معصية لتمنع من الوقوع في مثلها. (٦)

---

(١) مختار الصحاح (ص: ١٢٥).

(٢) أنيس الفقهاء (ص : ١٧٣).

(٣) البقرة : ١٨٧.

(٤) البقرة : ٢٢٩.

(٥) البخاري مع فتح الباري - كتاب الحدود - باب كم التعزيـر والأدب ١٨٢/١٢، صحيح مسلم - كتاب الحدود - باب قدر أسواط التعزير ١٣٣٢/٣ وقد ضبطوا يجلد بوجهين أحدهما يَجلِد ، والثاني يُجْلَدَ ،وكلاهما صحيح .

(٦) كشاف القناع ٧٧/٦ ،شرح منتهى الارادات ٣٣٦/٣ ،غايـة المنتهى ٢٩٦/٣.

المبحث الأول

في جريمة حد الزنـــا

ويشتمل على المطالب التالية :

المطلب الأول : في وطء ذات الرحم.

المطلب الثاني : في وطء الميتة .

المطلب الثالث : في طرق اثبات جريمة الزنا .

المطلب الأول

في وطء ذات الرحم

قبل التعرض لمسائل هذه الجريمة لا بد من تعريف الزنا :

فالزنا عند علماء اللغة : وطء المرأة من غير عقد .[1] ولا ملك يمين .

وفي الاصطلاح الفقهي عند الحنابلة : فعل الفاحشة في قبل أو دبر .[2]

١ - مسألة : فيمن زنى بذات محرم .

نقل عن الامام أحمد - رحمه الله تعالى - فيمن وطئ ذات محرمه بعقد أو بغير عقد[3] روايتان :

الرواية الأولى : حده حد الزاني[4] ، وقد نقل عنه ذلك الفضل بن زياد ،[5]

---

(١) تهذيب الصحاح ص : ٩٨٥ .

(٢) غاية المنتهى ٣/٣٠٠ ، شرح منتهى الارادات ٣/٣٤٢ ، كشاف القناع ٦/٨٩ .

(٣) الكافي ٤/٢٠٢ .

(٤) المغني ١٠/١٥٠ ، الشرح الكبير ١٠/١٨٢ ، الكافي ٤/٢٠٢ ، المنح الشافيات ٢/٦٢٣ ، الروايتين والوجهين ٢/٣١٨ .

(٥) الروايتين والوجهين ٢/٣١٨ .

الفضل بن زياد أبو العباس القطان البغدادي ، كان من المتقدمين عند أبي عبد الله وكان أبو عبد الله يعرف قدره ويكرمه ، وكان يصلي بأبي عبد الله فوقع له عن أبي عبد الله مسائل كثيرة جياد (طبقات الحنابلة ١/٢٥١ ، المنهج الأحمد ١/٤٣٩) .

وهو المذهب.[١]

الرواية الثانية : حده القتل وأخذ ماله[٢]، وقد نقل عنه ذلك ابنه عبدالله وصالح وابن منصور[٣]. قال عبدالله بن أحمد : سمعت أبي يقول كل من أتى ذات محرم يقتل على حديث الذى تزوج امرأة أبيه.[٤]

وقال ابن منصور : قال أحمد : في كل ذات محرم يقتل ويؤخذ ماله.[٥]

قال ابن تيميه : أن من زنا باخته مع علمه بتحريم ذلك وجب قتله.[٦]

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد فمنهم من قال بالرواية الاولى ومنهم من قال بالرواية الثانية.

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة : حديث البراء[٧] عن أبيه

---

(١) المنح الشافيات ٢/٦٢٣.

(٢) المغنى ١٠/١٤٩، الشرح الكبير ١٠/١٨١، الكافي ٤/٢٠٢، المنح الشافيات ٢/٦٢٢، المحرر ٢/١٥٣، الفروع ٦/٧٢، الروايتين والوجهين ٢/٣١٨، المبدع ٩/٦٧، وقد اختلف في كيفية القتل منهم من قال : يضرب العنق ومنهم من قال : يرجم (انظر المحرر ٢/١٥٣).

(٣) الروايتين والوجهين ٢/٣١٨.

(٤) مسائل الامام أحمد رواية ابنه عبدالله (ص : ٤٢٥).

(٥) المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية (ص : ٦١٩).

(٦) الفتاوى ٣٤/١٧٧.

(٧) البراء بن عازب بن الحارث بن عدى الانصارى، الاوسي، صحابي ابن صحابي، نزل الكوفة، استصغر يوم بدر، وكان هو وابن عمر لدة، مات سنة اثنتين وسبعين (تقريب التهذيب ١/ ٩٤).

قال : " لقيت عمي ومعه راية فقلت له أين تريد ؟ فقال : بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم الى رجل نكح امرأة أبيه فأمرني أن أضرب عنقه وآخذ ماله "(١) فمن حمله على المستحل عالما بالتحريم قال بالقتل

---

(١) عون المعبود ،كتاب الحدود ،باب في الرجل يزني بحريمه ١٤٧/١٢ ، وانظر ١٤٦/١٢ ،من عون المعبود بلفظ آخر ، تحفة الأحوذى أبواب الأحكام ،باب ما جاء فيمن يتزوج امرأة أبيه ٥٩٨/٤ ، البيهقي ،كتاب الحدود ،باب من وقع على ذات محرم له أو على ذات زوج ٢٣٧/٨ ، سنن الدارمي ، كتاب النكاح ،باب الرجل يتزوج امرأة أبيه ٧٦/٢ ،سنن ابن ماجه ،كتاب الحدود باب من تزوج امرأة أبيه من بعده ٨٦٩/٢ ،سنن الدارقطني ١٩٦/٣ ،مسند الامام أحمد ٢٩٢/٤ ،من طريق أشعث بن سوار عن عدى بن ثابت عن البراء ،نيل الأوطار ٢٨٥/٧ ، ارواء الغليل ١٨/٨ ، قال الشوكاني: «وللحديث أسانيد كثيرة منها ما رجاله رجال الصحيح» .

وقال الألباني : " أشعث بن سوار هذا ضعيف ، فهذا الاختلاف والاضطراب في اسناده انما هو منه وهو من الأدلة على ضعفه ،ثم قال أخرجه أبو داود ،والدارمي عن عبيد الله ابن عمرو عن زيد به فقد زاد زيد بين عدى والبراء يزيد بن البراء ،قال : وزيد ثقة من رجال الشيخين ،وزيادة الثقة مقبولة ،وسائر رجال الاسناد ثقات رجال الشيخين أيضا غير يزيد بن البراء وهو صدوق ،ولعل عدى بن ثابت تلقاه عنه عن البراء في مبدأ الأمر ،ثم لقي البراء فسمعه منه ،فحدث به تارة هكذا ،وتارة هكذا ،وكل حدث عنه بما سمع منه ،وكل ثقة من زيد بن أبي أنيسه الذى أثبت فيه يزيد بن البراء ،والسدى واسمه اسماعيل الذى لم يذكر يزيد فيه وبهذا يزول الاضطراب

===

ومن حمله على غير المستحل قال : حده حد الزنا فقد نقل صالح وعبد الله أن خبر البراء على المستحل (١) وأن غير المستحل كزان.(٢)

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الثانية القائلة بأن حده القتل بكل حال.(٣) وأخذ ماله.

=== الذى أعل الحديث به ابن التركماني لأنه أمكن التوفيق بين الوجوه المضطربة منه الثابتة عن رواتها ، ثم قال : ويؤيد صحة الحديث أنه له طريق آخر ، وهو ما رواه أبو داود عن أبي الجهم عن البراء بن عازب ، قال : بينا أنا أطوف على ابل لي ظلت اذ أقبل ركب أو فوارس معهم لواء فجعل الاعراب يطيفون بي لمنزلتي من الرسول صلى الله عليه وسلم اذ أتوا قبة فاستخرجوا منها رجلا فضربوا عنقه فسألت عنه / فذكروا أنه أعرس بامرأة أبيه . (انظر عون المعبود ١٤٦/١٢).

قال الألباني : وهذا اسناد صحيح رجاله ثقات رجال الشيخين غير أبي الجهم الا أنه ثقة (انظر ارواء الغليل ٨/ ١٩ (٢١-٢٢).

(١) المنح الشافيات ٦٢٣/٢ ، الفروع ٧٢/٦ .

(٢) الفروع ٧٢/٦ ، المبدع ٦٧/٩ .

(٣) الروايتين والوجهين ٣١٨/٢ .

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بأن حده حد الزاني ".

وقد استدل أصحاب هذه الرواية على ذلك بالكتاب والسنة.

١ - من الكتاب عموم قوله تعالى ﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ ﴾ (١).

ووجه الدلالة في الآية أنها لم تفرق بين زنا وآخر ،فاذا وقع الزنا جلد مائة اذا كان غير محصن .

٢ - من السنة : قول الرسول صلى الله عليه وسلم " البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة والثيب بالثيب الجلد والرجم (٢).

ووجه الدلالة من الخبر : أنه لم يفرق بين زنا وآخر أيضا .

---

(١) النور : ٢ .

(٢) صحيح مسلم ، كتاب الحدود ،باب حد الزنى ٣/١٣١٦-١٣١٧، سنن ابن ماجه ،كتاب الحدود ،باب حد الزنى ٢/٨٥٢ ، سنن الدارمي ،من كتاب الحدود ،باب في تفسير قول الله تعالى " : " أو يجعل الله لهن سبيلا" ٢/١٠١ ، تحفة الأحوذى ،أبواب الحدود ،باب الرجم على الثيب ٤/٧٠٥ ،مسند الامام أحمد ٥/٣١٣ ، ٣١٧ ، ٣١٨ ، ٣٢٠-٣٢١ ،من طرق عن الحسن عن حطان بن عبدالله الرقاشي عن عبادة بن الصامت ،مصنف ابن أبي شيبة ١٠/٨٠ البيهقي ٨/٢١٠ ، ٢٢٢ ،نصب الراية ٣/٣٣٠ تلخيص الحبير ٤/٥١ ،ارواء الغليل ٨/١٠ .

قال الترمذى : حديث صحيح ،والعمل على هذا عند بعض أهل العلم ،وهو عند مسلم من طرق عن سعيد عن قتادة عن الحسن عن حطان .

===

٣ - ومن المعقول : أنه فرج من جنس ما يستباح بالوطء فاذا وجب الحد على الواطئ فيه وجب أن يكون حده حد الزاني.(١)

أدلة الرواية الثانية : "القائلة بأن حده القتل وأخذ ماله".

١ - وقد استدل أصحاب هذه الرواية من السنة : بخبر البراء "في الرجل الذى نكح امرأة أبيه فأمر الرسول صلى الله عليه وسلم أن تضرب عنقه ويؤخذ ماله.(٢)

قال الشوكاني : والحديث فيه دليل على أنه يجوز للامام أن يأمر بقتل من خالف قطعيا من قطعيات الشريعة كهذه المسألة فان الله تعالى يقول:﴿ وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ ﴾.(٣)

٢ - ما رواه ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال :

=== قال الألباني : وهو عند مسلم وابي داود وأحمد وغيرهم من طرق عن سعيد عن قتادة عن الحسن عن حطان. وهذا هو الصواب أنه من رواية قتادة عن الحسن ، ورواية ابن ماجه عنه عن يونس بن جبير وهم أظنه من شيخ ابن ماجة بكر بن خلف أبي بشر - والله أعلم -.

وأخرجه عبد الله بن احمد من طريق جرير بن حازم "ثنا" الحسن قال : قال عبادة بن الصامت به والحسن وهو البصرى مدلس ، فكأنه أسقط في هذه الرواية حطان بن عبد الله - والله أعلم - وخالف الجماعة الفضل بن دلهم فقال : عن الحسن عن قبيصة بن حريث عن سلمة بن المحبق قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكره قلت : والفضل هذا لين فلا يعتد بمخالفته.

(١) الروايتين والوجهين ٢/ ٣١٩.

(٢) انظر فيما سبق ص (٢١١).

(٣) نيل الأوطار ٧/ ٢٨٦ والآية من سورة النساء آية ٢٢.

" من أتى ذات رحم محرم فاقتلوه ". (١)

٣ - ما روى أنه رفع الى الحجاج (٢) رجل اغتصب أخته على نفسها

---

(١) ابن ماجه ، كتاب الحدود ، باب من أتى ذات محرم ومن أتى بهيمة ٨٥٦/٢ ، البيهقي ، كتاب الحدود ، باب من وقع على ذات محرم ٢٣٧/٨ ، تحفة الأحوذى كتاب الحدود ، باب ما جاء فيمن يقول لآخر يا مخنث ٥/ ٣١ ، مصنف ابن أبي شيبة ١٠/ ٤٠١، مسند الامام أحمد ١/ ٣٠٠ ، وقد رواه أحمد من طريق ابراهيم ابن اسماعيل بن أبي حسين عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس .

قال الترمذى : ابراهيم بن اسماعيل يضعف في الحديث ، وقال البيهقي : وقد رويناه من حديث عباد بن منصور عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعا (٢٣٧/٨).

وقال الألباني : وأخرجه ابن أبي شيبة عن عباد بن منصور عن عكرمة موقوفا ، وعباد ضعيف ثم رأيت في العلل لابن أبي حاتم قال : ٤٥٥/١ سألت أبي عن حديث ... فذكر هذا فقال أبي هذا حديث منكر (ارواء الغليل ٢٢/٨).

(٢) الحجاج بن يوسف بن الحكم الثقفي ، الأمير القائد الداهية ولد سنة أربعين في الطائف وتوفي بواسط سنة خمسة وتسعين ، قال ابن حجر في التقريب : وقع ذكره وكلامه في الصحيحين وغيرهما وليس بأهل ان يروى عنه. ولي امرة العراق عشرين سنة .

وقال الذهبي : له حسنات مغمورة في بحر ذنوبه وأمره الى الله . (الأعلام ١٦٨/٢ ، تقريب التهذيب ص : ١١٤/١).

فقال احبسوه وسلوا من ها هنا من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فسألوا عبد الله بن مطرف (١) فقال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول " من تخطى الحرمتين الاثنتين فخطوا وسطه بالسيف . قال وكتبوا الى عبد الله بن عباس فكتب اليهم بمثل قول عبد الله بن مطرف . (٢)

٤ - واستدلوا أيضا على ذلك بالمعقول حيث قالوا : ان وطء ذات الرحم المحرم أعظم من الزنا لأنه لا يستبيحه وقد نبه الله تعالى عليه فقال ﴿ يَٰنِسَآءَ ٱلنَّبِيِّ مَن يَأْتِ مِنكُنَّ بِفَٰحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ يُضَٰعَفْ لَهَا ٱلْعَذَابُ ضِعْفَيْنِ ﴾ حيث أن مأثمهم أعظم من مأثم غيرهم .(٣)

---

(١) عبد الله بن مطرف بن عبد الله بن الشخير العامري ، أبو جزء البصري مات قبل والده في الطاعون الجارف ، سنة سبع وثمانين ، وقال ابن حجر في الاصابة : قال البخاري : له صحبة ولم يصح اسناده . وقال ابن السكن : في اسناده نظر . (انظر تقريب التهذيب ١/ ٤٥١ ، الاصابة ٤/ ١٣١) .

(٢) ذكره الهيثمي في المجمع ٦/ ٢٧٢ ، وعزاه للطبراني وقال فيه رفدة بن قضاعة وثقه هشام بن عمار وضعفه الجمهور وبقية رجاله ثقات ، وقد عزاه السيوطي في الجامع الصغير للطبراني في الكبير والبيهقي في شعب الايمان ورمز له بالضعف . وقال المناوي في فيض القدير ٦/ ١٠٠ قال الذهبي شامي يروى له حديث لا يثبت : يعني عبد الله بن مطرف ." و قضية كلام المصنف أن البيهقي خرجه وأقره والأمر بخلافه بل تعقبه بأن البخاري قال عبد الله بن مطرف له صحبة ولم يصح اسناده أ . هـ وقد وقع في الجامع الصغير مع الفيض عزوه لأحمد والحاكم وهذا خطأ نبه عليه المناوي في شرحه .

(٣) الروايتين والوجهين ٢/ ٣١٨ ، والآية من سورة الأحزاب آية : ٣٠ .

المطلب الثاني

في وطء الميتة

٢- مسألة : حكم وطء الميتة .

اختلف القول في هذه المسألة على روايتين :(١)

الرواية الأولى : عليه الحد(٢). قال عبدالله بن أحمد :

سمعت أبي يقول في الذى يأتي الميته - قال بعض الناس - فضننته يعني نفسه - عليه حدان : حد الموت ، وحد الزنا .(٣)

الرواية الثانية : قال أبو بكر : هذا قول الأوزاعي وأظن أبا عبدالله أشار اليه .(٤)

: لا حد عليه(٥) ، قال المرداوى : وهو الصحيح من المذهب .(٦)

---

(١) المغني ١٤٨/١٠ ، الشرح الكبير ١٨/١٠ ، الكافي ١٩٨/٤ ، وقد ذكر المرداوى ١٨٣/١٠ وابن مفلح في المبدع ٧٢/٩ ، وجهين ثم قالا وهما روايتان ، وقد ذكر أنهما روايتان وليسا وجهين . المحرر ١٥٤/٢ ، الهداية ٩٩/٢ ، الفروع ٧٥/٦ ، تصحيح الفروع ٧٥/٦ وقد ذكر الأخير منهم أن المصنف والشارح قالا أنهما روايتان ، وهما وجهان ثم ذكر أن الكافي قال روايتان ثم بعد ذلك قال : وحكاهما في الكافي وجهين . انظر تصحيح الفروع ٧٥/٦ .

(٢) المغني ١٤٨/١٠ ، الشرح الكبير ١٨٠/١٠ ، الكافي ١٩٨/٤ ، تصحيح الفروع ٧٥/٦ ، المبدع ٧٢/٩ ، الانصاف ١٨٣/١٠ .

(٣) مسائل الامام أحمد رواية ابنه عبدالله (ص : ٤٢٦) وانظر الانصاف ١٨٤/١٠ .

(٤) الفروع ٧٥/٦ وانظر الانصاف ١٨٣/١٠ .

(٥) انظر المصادر السابقة .

(٦) تصحيح الفروع ٧٥/٦ ، الانصاف ١٨٣/١٠ .

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد فمنهم من قال بالرواية الأولى ومنهم من قال بالرواية الثانية .

تحرير سبب الخلاف :

لعل منشأ الخلاف في هذه المسألة : هو حصول الاستمتاع بفرج الميتة وهو حصول القصد من الاستمتاع والتلذذ كفرج الحية أم لا ؟ فمن قال بحصول ذلك قال بالحد وأخذ بالرواية الأولى ، ومن قال بعدم حصول ذلك قال بعدم الحد وأخذ بالرواية الثانية .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الأولى - القائلة بوجوب الحد في ذلك ، وقد اختار معه ذلك الناظم.(١)

---

(١) تصحيح الفروع ٦/٧٥ ، الانصاف ١٠/١٨٣ ، وقد ذكر صاحب المبدع ٩/٧٢ ، أن أبا بكر اختار الرواية الثانية " القائلة بعدم الحد " وذكر ابن قدامه في المغني وصاحب الشرح أن أبا بكر قال : وبهذا أقول : أي لا حد عليه.

والناظم هو : محمد بن عبد القوى بن بدران بن عبد الله المقدسي المرداوى الفقيه المحدث النحوى شمس الدين أبو عبد الله قال الذهبي عنه : كان حسن الديانة ، دمث الأخلاق ، كثير الافادة تفقه على الشيخ شمس الدين ابن أبي عمر وغيره له عدة تصانيف توفي في ربيع الأول سنة تسع وتسعين وستمائة. (طبقات الحنابلة ٤/٣٤٢).

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بوجوب الحد ".

١ - أنه ايلاج في فرج محرم لا شبهة له فيه فأشبه وطء الحية.(١)

٢ - أنه أعظم ذنبا وأكبر اثما ، لأنه انضم الى فاحشة هتك حرمة الميتة.(٢)

٣ - أنها حالة يجب الغسل بوطئها فوجب الحد كحالة الحياة.(٣)

أدلة الرواية الثانية: القائلة بعدم الحد .

١ - ان الوطء في الميتة كلا وطء ، لأنه عضو مستهلك.(٤)

٢ - أنها لا يشتهى مثلها ، وتعافها النفس ولا يقصد فلا حاجة الى شرع للزجر عنها والحد انما وجب زجراً.(٥)

---

(١) المغني ١٠/١٤٨ ، الشرح الكبير ١٠/١٨٠ ، الكافي ٤/١٩٨ المبدع ٩/٧٢.

(٢) المغني ١٠/١٤٨ ، الشرح الكبير ١٠/١٨٠ ، المبدع ٩/٧٢.

(٣) الروايتين والوجهين ٢/٣٢٥.

(٤) المغني ١٠/١٤٨ ، الشرح الكبير ١٠/١٨٠.

(٥) المغني ١٠/١٤٨ ، الشرح الكبير ١٠/١٨٠ ، الكافي ٤/١٩٨ الروايتين والوجهين ٢/٧٢٥ ، وعلى هذا فانه يعزر قاله ابن مفلح في المبدع ٩/٧٢.

المطلب الثالـــث

في طرق اثبات جريمة الزنـــــا

٣- مسألة : فيما لو رجع أحد شهود الزنا . فهل يحد الجميع أم يحد الثلاثة دون الراجع ؟

وخلاصة هذه المسألة أنه لو شهد أربعة أشخاص على رجل بأنه زنى فرجع أحدهم قبل حكم الحاكم بالحد على المشهود عليه فهـــل يحد الثلاثة دون الراجع أم جميع الشهود ؟

نقل عن الامام أحمد -رحمه الله تعالى - في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى : يجب الحد على الجميع (١) . وقد نقل ذلك حنبل . (٢)

قال المرداوى : "هذا المذهب لاتفاق الشيخين" (٣)

الرواية الثانية : يحد الثلاثة دون الراجع (٤) . وقد نقل ذلك أبوالحارث،

---

(١) المغني ١٠/ ١٧٧ ،الشرح الكبير ١٠/ ٢٠٢ ،المحرر ٢/ ١٥٥، الكافي ٤/ ٢٢٨ ،تصحيح الفروع ٦/ ٨٠ ، الانصاف ١٠/ ١٩٧ الروايتين والوجهين ٢/ ٣٢١ ،المبدع ٩/ ٨٠ .

(٢) الروايتين والوجهين ٢/ ٣٢١.

(٣) الانصاف ١٠/ ١٩٧.

(٤) المغني ١٠/ ١٧٧ ،الشرح الكبير ١٠/ ٢٠٢ ، المحرر ٢/ ١٥٥ الكافي ٤/ ٢٢٨ ، تصحيح الفروع ٦/ ٨٠ ،الانصاف ١٠/ ١٩٧، الروايتين والوجهين ٢/ ٣٢٠- ٣٢١ ،المبدع ٩/ ٨٠ ، قال في المحرر : ويتخرج في ألا يحد سواه اذا رجع بعد الحكم وقبل الحد .

ويعقوب بن بختان .[(١)]

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في حكم الراجع قبل حكم الحاكم هل هو قاذف أم ليس بقاذف ؟ فمن قال أنه قاذف قال يجب الحد على الجميع وأخذ بالرواية الأولى ، ومن قال بعدم اعتباره قاذفا فقال يحد الثلاثة دون الراجع وأخذ بالرواية الثانية .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الثانية القائلة بحد الثلاثة دون الراجع[(٢)] وقد اختار معه هذه الرواية ابن حامد .[(٣)]

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بوجوب الحد عليهم جميعا ".

١ - أنه نقص العدد بالرجوع قبل اقامة الحد فلزمهم الحد كما لو شهد ثلاثة وامتنع الرابع .[(٤)]

---

(١) الروايتين والوجهين ٢/ ٣٢٠.
وابن بختان هو : يعقوب بن اسحاق بن بختان ، ابو يوسف كان من خيار المسلمين وكان جار أبي عبدالله ، وصديقه ، وروى عنه مسائل صالحة كثيرة ، لم يروها غيره في الورع ومسائل صالحة في السلطان (الطبقات ١/ ٤١٥).

(٢) المغني ١٠/ ١٧٧ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٠٢ ، الكافي ٤/ ٢٨٨، الانصاف ١٠/ ١٩٧ ، تصحيح الفروع ٦/ ٨٠ ، المبدع ٩/ ٨٠.

(٣) المصادر نفسها .

(٤) المغني ١٠/ ١٧٨ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٠٢.

٢ - أن شهادة الشهود لا تتم قبل حكم الحاكم بدلالة أن شاهدين لو شهدا بمال ثم رجع أحدهما قبل حكم الحاكم لم يثبت بشهادة الآخر فلو كانت شهادتهما قد تمت لوجب أن يثبت نصف المال كما لو رجع أحدهما بعد حكم الحاكم فانه يغرم نصف المال المشهود عليه واذا كان كذلك وجب اذا رجع أحدهم في مسألتنا أن لا يكون لشهادة الباقين حكم واذا بطل حكمها صارت قذفاً.(١)

٣ - أن الراجع في ايجاب الحد عليه أولى من الثلاثة لأن الباقين مقيمون على شهاداتهم فكان يجب أن لا يصدق عليهم ولو أنه رجع بعد حكم الحاكم وقال تعمدت وتعمدوا معي فانه يجب عليه القود دونهم وان قال : أخطأت وجب عليه ربع الدية دونهم لا يختلف المذهب في ذلك فاذا لم يكن الراجع أولى بايجاب الحد من غيره فلا أقل من أن يساويهم في ايجاب الحد.(١)

أدلة الرواية الثانية : "القائلة بوجوب الحد على الثلاثة دون الراجع".

١ - أن رجوعه قبل الحد كالتائب قبل تنفيذ الحكم بقوله فيسقط عنه الحد.(٢)

٢ - أن في درء الحد عنه تمكينا له من الرجوع الذى يحصل به مصلحة المشهود عليه.(٣)

٣ - أن في ايجاب الحد عليه زجرا عن الرجوع خوفا من الحد ،فتفوت تلك المصلحة وتتحقق المفسدة فناسب ذلك نفي الحد عنه.(٣)

---

(١) الروايتين والوجهين ٢/ ٣٢١.

(٢) المغني ١٠/ ١٧٧ ،الشرح الكبير ١٠/ ٢٠٢ ،الكافي ٤/ ٢٢٨.

(٣) المغني ١٠/ ١٧٧ ،الشرح الكبير ١٠/ ٢٠٢.

٤ - أن الراجع قد فعل المأمور به من الستر على المشهود عليه فلهذا لم يلزمه الحد لفعله ما أمر به وليس كذلك من أقام على الشهادة لأنه لم يفعل المأمور به من الستر ولا زالت حصانة المشهود عليه بقولهم فلهذا لزمهم الحد.(١)

*

٤ - مسألة : اختلاف شهود الزنا في الحالة التي وقع عليها.

وجملة هذه المسألة فيما لو شهد اثنان أن هذا الشخص زنى بهذه المرأة في بيت أو بلد، وشهد اثنان أنه زنى بها في بيت أو بلد آخر، أو شهد اثنان أنه زنى بها في زاوية بيت وشهد اثنان انه زنى بها في زاوية منه أخرى فما الحكم في ذلك ؟

للاجابة على هذا لا بد أن نوضح بأن المسألة ذات فرعين :

الفرع الأول : في بيان حكم الشهود، هل تكمل شهادتهم أم لا ؟

الفرع الثاني : في بيان حكم المشهود عليه : هل يحد بهذه الشهادة أو لا يحد(٢) ؟ .

فبالنسبة للفرع الأول، ألا وهو بيان حكم الشهود، فقد نقل عن الامام أحمد في ذلك روايتان :

---

(١) الرويتان والوجهان ٢/ ٣٢١.

(٢) المغنى ١٠/ ١٧٨، الشرح الكبير ١٠/ ١٩٨، الكافي ٤/ ٥٥٤، الانصاف ١٠/ ١٩٣.

الرواية الأولى : لا حد عليهم (١) . وقد نقلها مهنا . (٢)

الرواية الثانية : أن عليهم الحد (٣) . قال المرداوى وهو المذهب. (٤)

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة هو في اشتراط اتفاقهم على الشهادة بزنا واحد وعدم الاشتراط ، فمن قال بعدم الاشتراط قال لا حد عليهم وأخذ بالرواية الأولى ، ومن قال بالاشتراط قال بالحد وأخذ بالرواية الثانية .

---

(١) المغني ١٧٨/١٠ ، الشرح الكبير ١٩٨/١٠ ، الكافي ٤/ ٥٥٤ ، الانصاف ١٩٣/١٠ .

(٢) الانصاف ١٩٣/١٠ ، قال المرداوى : " قال المجد ونقل مهنا عن الامام أحمد رحمه الله الرواية التي اختارها أبو بكر واستبعدها القاضي ثم تأولها تأويلا حسنا . فقال : هذا محمول عندى على أن الأربعة اتفقوا على أنهم شاهدوا زناه بهذه المرأة مرة واحدة وهم مجتمعون ولم يشاهدوا غيرها ثم اختلفوا في الزمان والمكان فهذا لا يقدح في أصل الشهادة بالفعل ويكون حصل في التأويل سهو أو غلط في الصفة .

(٣) المغني ١٧٨/١٠ ، الشرح الكبير ١٩٨/١٠ ، الفروع ٧٩/٦ ، العدة ص ٥٦١ ، الهداية ١٠١/٢ ، المبدع ٧٨/٩ .

(٤) الانصاف ١٩٣/١٠ ، وانظر الكافي ٤/ ٥٥٤ .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الأولى " القائلة بعدم الحد على الشهود .(١)

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بعدم الحد ".

١ - استدل أصحاب هذه الرواية بعموم قوله تعالى ﴿ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ فَإِن شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ ﴾.(٢)

ووجه الدلالة في الآية أنها لم تشترط اتفاق الشهود على صفة فعل الزنا وانما اشترطت كونهم أربعة شهداء .

٢ - أنهم كملوا أربعة شهود فانتفى حد القذف عنهم.(٣)

دليل الرواية الثانية : " القائلة بالحد " .

١ - أنه لم يكمل أربعة على زنا واحد فوجب عليهم الحد ،كما لو انفرد بالشهادة اثنان .(٤)

---

(١) المغني ١٠/ ١٧٨ ،الشرح الكبير ١٠/ ١٩٨.

(٢) النساء : ١٥.

(٣) المغني ١٠/ ١٧٨ ،الشرح الكبير ١٠/ ١٩٨ وقد ذكر ابن قدامة أن أبا بكر قال : أنه لو شهد اثنان أنه زنى بامرأة بيضاء وشهد اثنان أنه زنى بامرأة سوداء فهم قذفة ،وقد نسب هذا القول بأنه منقول عن القاضي وهذا ينقض قوله (انظر المغني ١٠/ ١٧٨).

(٤) المغني ١٠/ ١٧٨ ،الشرح الكبير ١٠/ ١٩٨ ،العدة (ص : ٥٦١) المبدع ٩/ ٧٩.

أما بالنسبة للفرع الثاني وهو بيان حكم المشهود عليه فقد اختلفت الرواية عن الامام أحمد -رحمه الله تعالى - في ذلك على روايتين :

الرواية الأولى : أنه لا حد عليه (١). قال المرداوى : وهو الصحيح من المذهب وعليه جماهير الأصحاب. (٢)

الرواية الثانية : عليه الحد (٣). قال ابن قدامة : وهذا بعيد. (٤)

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في ذلك وجوب الحد على المشهود عليه ، مبني على اختلافهم السابق في وجوب الحد على الشهود وعدم وجوبه وذلك في اشتراط الشهادة على فعل واحد وعدم الاشتراط ، فمن قال باشتراط الاتفاق وأوجب الحد على الشهود نفى الحد عن المشهود عليه ومن لم يشترط ذلك الاتفاق ولم يوجب الحد على الشهود باعتبار أنهم أربعة أوجب الحد على المشهود عليه.

اختيار أبي بكر :

اختار -رحمه الله تعالى - الرواية الثانية القائلة بالحد على المشهود عليه. (٥)

---

(١) المغني ١٠/ ١٧٨ ، الشرح الكبير ١٠/ ١٩٨ ، الانصاف ١٠/ ١٩٤.

(٢) الانصاف ١٠/ ١٩٤.

(٣) المغني ١٠/ ١٧٨ ، الشرح الكبير ١٠/ ١٩٨ ، الهداية ٢/ ١٠١ ، الفروع ٦/ ٧٩ ، الانصاف ١٠/ ١٩٤.

(٤) المغني ١٠/ ١٧٨.

(٥) الفروع ٦/ ٧٩ ، الهداية ٢/ ١٠١ ، العدة (ص: ٥٦١) ، المبدع ٩/ ٧٩ ، الانصاف ١٠/ ١٩٤.

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بعدم الحد ".

١ - أنه لم يثبت زنا واحد بشهادة أربعة فلم يجب الحد.(١)

٢ - أن جميع ما تعتبر له البينة يعتبر كمالها في حق واحد فالموجب للحد أولى.(١)

٣ - ان الحد مما يحتاط له، ويندرىء بالشبهات.(١)

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بالحد ".

١ - عموم قوله تعالى ﴿ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِّنكُمْ فَإِن شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ ﴾.(٢)

فالآية اكتفت بشهادة أربعة شهداء دون اشتراط اتفاقهم على صفة فعل الزنا في ايجاد العقوبة.

٢ - أن الظاهر الاعتبار بعدد الشهود في كونه زاني أو زانية دون الاعتبار بالفعل الواحد.(٣)

---

(١) المغني ١٧٨/١٠، الشرح الكبير ١٩٨/١٠، المبدع ٧٩/٩.

(٢) النساء : ١٥.

(٣) الهداية ١٠١/٢، المبدع ٧٩/٩.

واعلم أن هناك من فرق بين الزوايتين في البيت فقال ان كانتا متقاربتين كملت الشهادة وحد الشهود عليه على المذهب وبه قال أبو حنيفة. وان كانتا متباعدتين فالقول فيهما كالقول في البيتين، وعند ابي بكر تكمل الشهادة سواء تقاربت الزاويتان أو تباعدتا. وحجة من قال باكتمال الشهادة اذا كانتا متقاربتين أن التصديق ممكن فلم يجز التكذيب، فلا يقال : يمكن أن يكون

===

٥ - مسألة : اختلاف الشهود في حال المرأة المزني بها .

وخلاصة هذه المسألة أنه لو شهد أربعة على امرأة بالزنا ولكن اختلفوا في حالة المرأة المزني بها فشهد اثنان أنه زنا بها مطاوعة ، وشهد اثنان أنه زنا بها مكرهة - فما الحكم في ذلك .

للاجابة على ذلك لا بد من التفصيل وأن المسألة تشتمل على ثلاثة فروع :

الفرع الأول : يتعلق بالمرأة ذاتها .

الفرع الثاني : يتعلق بالرجل الزاني .

الفرع الثالث : يتعلق بالشهود .

أما ما يتعلق بالفرع الأول ، وهي المرأة ذاتها ، فهل يقام عليها حد الزنا أم لا ؟ لا خلاف في المذهب أنه لا حد عليها وذلك بالاجماع ، لأن الشهادة لم تكمل على فعل موجب للحد . (١)

=== المشهود به فعلين ، فلو قيل فلم أوجبتم الحد مع الاحتمال وهو يدرأ بالشبهة ؟ فيقال أنه لا شبهة فيه بدليل ما لو اتفقا على موضع واحد فانه يمكن أن تكون الشهادة على فعلين بأن يكون قد فعل ذلك مرتين ، ويحتمل أن يكون ابتداء الفعل في زاوية وتمامه في أخرى بخلاف البيت الكبير لتباعد مابينهما . (انظر المبدع ٩/٧٩) .

(١) المغني ١٠/١٨٠ ، الشرح الكبير ١٠/٢٠١ ، المبدع ٩/٨٠ ، الهداية ٢/١٠١ .

أما ما يتعلق بالفرع الثاني وهو الرجل ففيه وجهان :

الوجه الأول : لا حد عليه.[(١)]

الوجه الثاني : يجب الحد[(٢)] . قال أبو الخطاب : ويقوى عندي أن يحد الرجل المشهود عليه[(٣)] . وقال : تقبل شهادتهم على الرجل فيحد دون الشهود والمرأة.[(٤)]

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة مبني على اختلافهم في المسألة التي قبلها وهو اشتراط اتفاق الشهود على صفة الفعل الواحد على المشهود عليه ، وعدم الاشتراط فمن اشترط ذلك قال بأنه لا حد عليه وأخذ بالوجه الأول ومن لم يشترط واعتبر عدة الشهود في كونه زان قال بالحد على الرجل وأخذ بالوجه الثاني .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الوجه الأول القائل بأنه لا حد عليه ، وقد اختار معه ذلك القاضي .[(٥)]

---

(١) المغني ١٠/١٨٠ ، الشرح الكبير ١٠/٢٠١ ، المبدع ٩/٨٠.

(٢) المغني ١٠/١٨٠ ، الشرح الكبير ١٠/٢٠١.

(٣) الهداية ٢/١٠١.

(٤) المحرر ٢/١٥٥ ، الانصاف ١٠/١٩٦.

(٥) المبدع ٩/٨٠ ، وقد ذكر ابن قدامه ، وصاحب الشرح أنه قول ، ولم يصرحا بأنه اختيار له .

أدلة الوجه الأول : " القائل بعدم الحد ".

١ - أن البينة لم تكمل على فعل واحد ، فان فعل المطاوعة غير فعل المكرهة ،ولم يتم العدد على كل واحد من الفعلين.[(١)]

٢ - أن كل شاهدين منهما يكذبان الآخرين ،وذلك يمنع قبول الشهادة ،أو يكون شبهةً في درء الحد ،ولا يخرج عن أن يكون كل واحد منهما مكذبا للآخر الا بتقدير فعلين تكون مطاوعة في أحدهما ومكرهة في الآخر ، وهذا يمنع كون الشهادة كاملة على فعل واحد .[(١)]

(٣) أن شاهدى المطاوعة قاذفان لها ،ولم تكمل البينة عليها فلا تقبل شهادتهما على غيرها.[(١)]

دليل الوجه الثاني : " القائل بالحد ".

أن الشهادة كملت على وجود الزنا منه ،واختلافهما انما هو في فعلها لا فعله ،فلا يمنع كمال الشهادة عليه .[(١)]

أما بالنسبة للفرع الثالث وهو ما يتعلق بالشهود ففيه ثلاثة أوجه :[(٢)]

الوجه الأول : يجب الحد على شاهدى المطاوعة.[(٣)]

---

(١) المغني ١٠/١٨٠ ،الشرح الكبير ١٠/ ٢٠١.

(٢) المغني ١٠/١٨٠ ،الشرح الكبير ١٠/٢٠٢ ،ولم يذكر صاحب المبدع في الشهود سوى وجهين وكذلك صاحب الهداية.

(٣) الهداية ٢/١٠١ ،الفروع ٦/٧٩ ، المبدع ٩/٨٠.

الوجه الثاني : يحد الجميع.(١)

الوجه الثالث : لا حد عليهم.(٢)

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في شاهدى المطاوعة هل هما قاذفان للمرأة بالزنى أوليسا بقاذفين . فمن قال بأنهما قاذفان قال بالوجه الاول وبالوجه الثاني ، لانهما لم تكمل الشهادة على حالة واحدة ، ومن قال بأنهما ليسا بقاذفين فقد قال بالوجه الثالث وهو عدم الحد عليهم.

اختيار أبي بكر :

اختار -رحمه الله تعالى - الوجه الاول القائل بوجوب الحد على شاهدى المطاوعة .(٣)

دليل الوجه الاول : " القائل بوجوب الحد على شاهدى المطاوعة ".

أنهما قذفا المرأة بالزنى ، ولم تكمل شهادتهم عليها ، ولا يجب على شاهدى الاكراه لانهما لم يقذفا المرأة ، وقد كملت شهادتهم على الرجل وانما انتفى الحد للشبهة.(٤)

---

(١) الهداية ٢/ ١٠١ ، المبدع ٩/ ٨٠ ، وقد نسب المرداوى القول في الواضح - الواضح - في شرح مختصر الخرقي تأليف نور الدين عبد الرحمن الضرير البصرى أبو طالب أنه لا يحد واحد من الشهود لانه كمل عددهم على الفعل ، كما لو اجتمعوا على وصف الوطء . (انظر الانصاف ١٠/ ١٩٦) . وقال أبوالخطاب ويقوى عندى أنه لا حد على الشهود (انظر الهداية ٢/ ١٠١) .

(٢) المغني ١٠/ ١٨٠ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٠٢ .

(٣) الهداية ٢/ ١٠١ ، المبدع ٩/ ٨٠ .

(٤) المغني ١٠/ ١٨٠ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٠٢ ، المبدع ٩/ ٨٠ ، كشاف القناع ٦/ ١٠٢ .

قال البهوتي : وعلى شاهدى المطاوعة حدان : حد لقذف الرجل ، وحد لقذف المرأة ، وعلى شاهدى الاكراه حد واحد لقذف الرجل وحده .(١)

دليل الوجه الثاني : " القائل بوجوب الحد عليهم ".

أنهم شهدوا بالزنى ولم تكمل شهادتهم فلزمهم الحد كما لو لم يكمل عددهم .(٢)

دليل الوجه الثالث : " القائل بعدم الحد عليهم "

أن الشهادة قد كملت على وجود الزنا منه واختلافهم انما هو في الفعل فلا يمنع كمال الشهادة .(٣)

*

٦- مسألة : فيما لو شهد أربعة على رجل بالزنا فشهد أربعة آخرون على الشهود أنهم هم الزناة . فما الحكم ؟

جملة هذه المسألة فيما لو شهد أربعة شهود على رجل أنه زنى بامرأة ثم شهد أربعة آخرون على الشهود بأنهم هم الزناة فهل يحد المشهود عليه ؟ وهل يحد الشهود الأولون حد الزنى ؟

---

(١) شرح منتهى الارادات ٣٤٩/٣ .

(٢) المغني ١٨٠/١٠ ، الشرح الكبير ٢٠٢/١٠ .

(٣) المصدران نفسلهما ١٨٠/١٠ ، ٢٠٢/١٠ .

أما المشهود عليه فلا يحد [١] لأنّ شهادة الآخرين تضمنت جرح الأولين [٢] ، وأما الشهود الأولون فقد اختلفت الرواية عن الامام أحمد -رحمه الله تعالى - وذلك على روايتين [٣] :

الرواية الأولى : يحد الشهود الأولون للزنى [٤] ، قال المرداوى وهو الصحيح من المذهب [٥] .

الرواية الثانية : لا يحدون للزنى . [٦]

تحريرسبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في شهادة الشهود الآخرين هل هي صحيحة فيجب الحكم بها أم تتطرق اليها التهمة [٧] فمن قال بأنها صحيحة : أخذ بالرواية الأولى القائلة بحدهم حد الزنى ، ومن قال بأنها تتطرق اليها التهمة أخذ بالرواية الثانية .

---

(١) الفروع ٦/ ٨١ ، المحرر ٢/ ١٥٦ ، الاقناع ٤/ ٢٥٨ ، كشاف القناع ٦/ ١٠٣ .

(٢) كشاف القناع ٦/ ١٠٣ .

(٣) أطلقهما في المحرر ٢/ ١٥٦ ، والفروع ٦/ ٨١ .

(٤) المغني ١٠/ ١٨٤ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٠٥ ، تصحيح الفروع ٦/ ٨١ ، الانصاف ١٠/ ١٩٨ ، المبدع ٩/ ٨٢ .

(٥) الانصاف ١٠/ ١٩٨ .

(٦) المصادر السابقة .

(٧) التهمة : هي تهمة الكذب لأنّ أحد الفريقين كاذب بيقين ولا يعرف ذلك بعينه فأورث شبهة فلا يحدون (تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ٣/ ١٩١) .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الأولى " القائلة بحد الشهود الأولين للزنى ".(١)

دليل الرواية الأولى :" القائلة بالحد ".

أن شهادة الآخرين صحيحة ويثبت الزنا عليهم ، فيجب الحكم بها.(٢)

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بعدم الحد ".

١ - أن الأولين قد جرحهم الآخرون بشهادتهم عليهم ، والآخرون تتطرق اليهم التهمة.(٣)

٢ - أن مثل هذا الكلام يراد به النفي عن الأول واثبات ذلك بعينه للثاني عادة.(٤)

---

(١) الانصاف ١٠/١٩٨.

(٢) المغني ١٠/ ١٨٤ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٠٥ ، كشاف القناع ٦/ ١٠٣ شرح منتهى الارادات ٣/ ٣٥٠.

(٣) المغني ١٠/ ١٨٤ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٠٥ ، المبدع ٩ / ٨٢.

(٤) تبيين الحقائق ٣/ ١٩١.

قال في تصحيح الفروع (٦/٨١): «وعلى كلتا الروايتين هل يحدون للقذف أم لا ؟ على روايتين وأطلقهما في المحرر».
الرواية الأولى : يحدون للقذف ، والرواية الثانية : لا يحدون ، وهو ظاهر كلام الشيخ في المقنع أما ما ذكره أبو الخطاب في صدر هذه المسألة معناه لا يحد أحد منهم حد الزنا ، وهل يحد الأولون حد القذف ؟ على وجهين : بناء على القاذف اذا جاء مجيء الشاهد هل يحد ؟ على روايتين .

المبحث الثاني :

في جريمة حد القذف

ويشتمل على تمهيد ومطلبين : :

التمهيد : في تعريف القذف .

المطلب الأول : في القذف الصريح .

المطلب الثاني : في التعريض بالقذف .

المبحث الثانـــي

في جريمـــة القــــذف

تعريف القذف :

القذف في اللغة : هو رمي الشيء بقوة ،ثم استعمل في الرمي بالزنا ونحوه من المكروهات ،يقال : قذف يقذف قذفا فهو قاذف وجمعه : قُذَّافٌ ، وقَذَفَه . (١)

وفي الاصطلاح الفقهي عند الحنابلة : هو الرمي بالزنى أواللواط أو شهادة بأحدهما ولم تكمل البينه. (٢)

*

المطلـب الأول

في القـذف الصريـــح

في تصريحات القذف :

٧ - مسألة : اذا قال شخص لآخر يا زانيه ،أو لامرأة يا زان ،أو قال : أنت أزنى الناس أو أزنى من فلان ،أو قال : زنت يداك ورجلاك ، فهل هذا القول صريح في القذف أوليس بصريح ؟

----

(١) المطلع على أبواب المقنع (ص: ٣٧١) ،القاموس الفقهي (ص:٢٩٧) .
(٢) غاية المنتهى ٣/ ٣٠٦ ،شرح منتهى الارادات ٣/ ٣٥٠ ،كشاف القناع ٦/ ١٠٤ .

هذه المسألة في حقيقتها تتكون من ثلاثة فروع :

الفرع الأول : اذا قال شخص لآخر يا زانية ،أو لامرأة يا زان .

الفرع الثاني : اذا قال شخص لآخر أنت أزنى الناس ،أو أزنى من فلان أو فلانة.

الفرع الثالث : اذا قال شخص لآخر زنت يداك أو رجلاك .

هذا وقد اختلفت الرواية في ذلك على روايتين في كل فرع الا الفرع الثالث فانهما وجهان قاله الشارح .(١)

الرواية الأولى : أنه صريح في القذف .(٢)

الرواية الثانية : ليس بصريح .(٢)

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في اعتبار التفرقة بين مدلول كلمات هذه المسألة في العربية والعامية فمن لم ينظر الى هذا الاعتبار قال : بأنه صريح في القذف وأخذ بالرواية الأولى ، ومن نظر الى ذلك قال : بأنه ليس بصريح وأخذ بالرواية الثانية.

---

(١) الشرح الكبير ١٠/٢٢٢.

(٢) انظر المغني ١٠/٢١٠، ٢١٢، الشرح الكبير ١٠/٢٢١-٢٢٢، الهداية ٢/٥٣، ٥٤، ٥٥، الكافي ٤/٢١٨-٢١٩، المحرر ٢/٩٥، الاقناع ٤/٢٦٢، المقنع ٣/٤٧٢-٤٧٣، المبدع ٩/٩١-٩٢ الانصاف ١٠/٢١٣، تصحيح الفروع ٦/٨٩.

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الأولى " القائلة بأن القذف صريح فيها ".(١)

أدلة الفرع الأول : " اذا قال شخص لآخر يا زانية أو لامرأة يا زان."

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بصريح القذف ".

١ - أن ما كان قذفا لأحد الجنسين كان قذفا للآخر، كقوله زنيت، بفتح التاء وكسرها جميعا.(٢)

٢ - أن هذا اللفظ خطاب لهما، واشارة اليهما بلفظ الزنا، وذلك يغني عن التمييز بتاء التأنيث وحذفها، وكذلك لو قال للمرأة يا شخصا زانيا، أو للرجل يا نسمة زانية كان قاذفا.(٣)

٣ - أن كثيرا من الناس يذكر المؤنث ويؤنث المذكر، ولا يخرج بذلك عن كون المخاطب به مرادا بما يراد باللفظ الصحيح.(٣)

---

(١) المغني ٢١٢/١٠، الشرح الكبير ٢٢٢/١٠، الانصاف ٢١٣/١٠، وذلك في الفرع الأول، الهداية ٥٣/٢ وذلك في الفرع الثاني. تصحيح الفروع ٨٩/٦ وذلك في الفرع الثالث.
بينما ذكر صاحب المبدع ٩١/٩، ٩٢، والمحرر ٩٥/٢، والكافي ٢١٩/٤ بأن ذلك أقوال لأبي بكر وليست اختيارات.

(٢) المغني ٢١٢/١٠، الشرح الكبير ٢٢٢/١٠، شرح منتهى الارادات ٣٥٤/٣.

(٣) المغني ٢١٢/١٠، الشرح الكبير ٢٢٢/١٠، كشاف القناع ١٠٩/٦.

٤ - أن اللفظ صريح في الزنى ، وزيادة الها وحذفها خطأ لا يغير المعنى كاللحن .(١)

دليل الرواية الثانيـــــــــــة : " القائلة بعدم صراحـة القـذف .

أنه يحتمل بقوله : يا زانية أى يا علامة في الزنا ، كما يقال للعالم : علامه ، ولكثير الرواية راوية ولكثير الحفظ حفظه .(٢)

أدلة الفرع الثاني : " القائل اذا قال شخص لآخر أنت أزنى الناس أو أزنى من فلان أو فلانة " .

دليل الرواية الأولى : " القائلة بصريح القذف " .

أنه أضاف اليه الزنا بصفة المبالغة .(٣)

ولعل(٤) دليل الرواية الثانية من الفرع الثاني هو دليل الروايـة الثانية من الفرع الأول وهو قوله أزنى الناس : أى أعلم الناس بالزنا .

----

(١) المبدع ٩٢/٩ .

(٢) المغني ٢١٢/١٠ ، الشرح الكبير ٢٢٢/١٠ ، الكافي ٢١٩/٤ ، المبدع ٩٢/٩ .
قال ابن قدامة وقولهم : انه يريد بذلك أنه علامة في الزنا لا يصح فان ما كان اسما للفعل ، اذا دخلته الهاء كانت للمبالغة ، كقولهم حفظه للمبالغة في الحفظ ، وراوية للمبالغة في الرواية ، وكذلك همزه ولمزه (المغني ٢١٢/١٠) .
وقال الكلوذاني : أنه ليس بصريح عند ابن حامد الا اذا قال نويت به قذفه ، أو فسره بالقذف فلا شك أن يكون قاذفا (الهداية ٥٤/٢) .

(٣) المغني ٢١٠/١٠ ، الشرح الكبير ٢٢١/١٠ .

(٤) انما قلت لعل لأنني لم أجد ذلك صريحا ، وأما الثاني فهل يكون

===

أدلة الفرع الثالث : " القائل اذا قال : زنت يداك ورجلاك ".

دليل الوجه الأول : " القائل بصريح القذف " .

انه أضاف الزنا الى عضو منه ،فأشبه ما لو أضافه الى الفرج .[١]

دليل الوجه الثاني : " القائل أنه ليس بصريح ".

وهو ظاهر المذهب في قول الشارح [٢] ان زنا هذه الأعضاء لا يوجب حدا [٢] بدليل قول النبي صلى الله عليه وسلم في حديث

=== قاذفا له أو ليس بقاذف فيه وجهان :

١ - أنه قاذف له : ودليله ،أنه اضاف الزنا اليهما ،وجعل أحدهما فيه أبلغ من الآخر فان لفظة أفعل التفضيل تقتضي اشتراك المذكورين في أصل الفعل ،وتفضيل أحدهما على الآخر فيه كقوله " أجود من حاتم ".

٢ - أنه قاذف للمخاطب خاصة. ودليله أن لفظة أفعل تستعمل للمنفرد بالفعل كقوله تعالى في سورة يونس آية ٣٥ : * أفمن يهدى الى الحق أحق أن يتبع * وقوله تعالى * فأى الفريقين أحق بالأمن * . وقال لوط: *هؤلاء بناتي هن أطهر لكم * :- أى من أدبار الرجال ،ولا طهارة فيهم .

وقال ابن حامد : ليس بقذف للثاني أيضا . انظر (الشرح الكبير ١٠/ ٢٢١).

(١) الشرح الكبير ١٠/ ٢٢٢.

(٢) المصدر نفسه ١٠/ ٢٢٢.

أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال : " كتب على ابن آدم نصيبه من الزنى مدرك ذلك لامحالة ،فالعينان زناهما النظر والأذنان زناهما الاستماع واللسان زناه الكلام واليد زناها البطش ،والرجل زناها الخطا والقلب يهوى ويتمنى و يصدق ذلك الفرج ويكذبه .(١)

قال الشارح : والأولى أن يرجع الى تفسيره.(٢)

*

المطلب الثاني

في التعريض

٨ - مسألة : هل يحد بالتعريض(٣) أم لا يحد ؟

وجملة هذه المسألة في التعريض نحو قوله لامرأته : قد فضحته وغطيت أو نكست رأسه وجعلت له قرونا ،وعلقت عليه أولادا من غيره ، وأفسدت فراشه ،أو يقول لمن يخاصمه : يا حلال ياابن الحلال ما يعرفك

---

(١) البخارى مع فتح البارى كتاب الاستئذان ،باب زنا الجوارح دون الفرج ٢٨/١١ وكتاب القدر ،باب قول الله عز وجل * وحرام على قرية أهلكناها أنهم لا يرجعون * ٥١١/١١ ،صحيح مسلم ، كتاب القدر ،باب قدر على ابن آدم حظه من الزنى وغيره ٢٠٤٧/٤ عون المعبود ،كتاب النكاح ،باب ما يؤمر به من غض البصر ١٨٨/٦، مسند أحمد ٣٤٣/٢ ، ٣٤٤ ، ٣٧٢ ، ٤١١ ، ٥٢٨ ، ٥٣٥ ، ٥٣٦ ارواء الغليل ٣٦/٨ .

(٢) الشرح الكبير ٢٢٢/١٠ .

(٣) التعريض : هي التورية وهو أن يذكر كلاما له معنى ،ويقصد به معنى آخر (المصباح المنير مادة عرض ،القاموس المحيط فصل العين باب الضاد) .

الناس بالزنى ، أو يا عفيف ، أو يا فاجرة يا قحبة [١] ، يا خبيثة [٢] ، أو يقول لعربي : يا نبطي [٣] يا فارسي ، يا رومي ، أو يسمع رجلا يقذف رجلا فيقول صدقت ، أو أخبرني فلان أنك زنيت وكذبه الآخر ، فهذه ألفاظ جميعها كناية ، فهل يحد بها أم لا يحد ؟

نقل عن الامام أحمد - رحمه الله تعالى - في ذلك روايتان : [٤]

الرواية الأولى : لا يحد [٥] ، وقد نقلها حنبل . [٦]

---

(١) القحبة : المرأة البغي والجمع قحاب ، قال ابن القوطية في البارع القحبة الفاجرة (المصباح المنير) - مادة : قحب - .

(٢) الخبيثة : الخبيث يطلق على الحرام كالزنا (المصباح المنير) - مادة : خبث - .

(٣) النبط : جيل من الناس كانوا ينزلون سواد العراق ثم استعمل في أخلاط الناس وعوامهم والجمع أنباط والواحد نباطي بزيادة الف، والنون تضم وتفتح (المصباح المنير) - مادة : نبط - وقال ابن الأثير في حديث الشعبي : " أن رجلا قال لآخر يا نبطي فقال : لا حد عليه ، كلنا نبط ".
يريد الجوار والدار ، دون الولادة . النهاية ٥/ ٩ .

(٤) المغني ١٠/ ٢٠٤ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٢٥ ، الفروع ٦/ ٩٠ ، الكافي ٤/ ٢٢٠ ، المبدع ٩/ ٩٤ .

(٥) المغني ١٠/ ٢٠٤ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٢٥ .

(٦) المغني ١٠ / ٢٠٤ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٢٥ ، شرح منتهى الارادات ٣/ ٣٥٥ ، الروايتين والوجهين ٢ / ٢٠٦ قال فيه - أي في الروايتين والوجهين - : نقل حنبل في التعريض - التعزير .

قال البهوتي : قال أحمد في رواية حنبل : لا أرى الحد الا على من صرح بالقذف أو الشتمه.(١)

الرواية الثانية : أنه يحد (٢) ،وقد نقل ذلك : الأثرم (٣) والمروذى وأبو الحارث و ابن منصور.(٤)

قال ابن منصور : قال أحمد : كل من عرض بالزنى ضرب الحد ولا يكون الحد في التعريض الا بالزنى وما سوى ذلك يؤدب.(٥)

قال ابن تيميه : اذا قال يا فاسق وكان المقذوف محصنا وجب على القاذف حد القذف اذا طلبه المقذوف.(٦)

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد - رحمه الله - فمنهم من قال بالرواية الأولى و منهم من قال بالرواية الثانية.

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في اشتراط النية مع الكناية وعدم اشتراطها فمن اشترط ذلك قال لا يحد وأخذ بالرواية الأولى ومن لم يشترط ذلك قال بأن جميعها الفاظ صريحة فيحد بها وأخذ بالرواية الثانية.

---

(١) شرح منتهى الارادات ٣/٣٥٥.

(٢) المغني ١٠/ ٢٠٤ ،الشرح الكبير ١٠/ ٢٢٥،الفروع ٦/ ٩٠ ،الكافي ٤/ ٢٢٠ المبدع ٩/ ٩٤.

(٣) المغني ١٠/ ٢٠٤ ،الشرح الكبير ١٠/ ٢٢٥.

(٤) الروايتين والوجهين ٢/ ٢٠٦.

(٥) المخطوطة (ص : ٣ ٦١).

(٦) فتاوى ابن تيميه ٣٤/ ١٨٥.

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الأولى " القائلة بعدم الحد الا بالنيه ".(١) وهو ظاهر كلام الخرقي .(٢)

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بعدم الحد ".

١ - ما رواه مسلم (٣) وغيره واللفظ له عن أبي هريرة رضي الله عنه أن أعرابيا أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله ان امرأتي ولدت غلاما أسود واني أنكرته (٤) . فقال النبي صلى الله عليه وسلم " هل لك من ابل ؟ " قال :نعم . قال : " ما ألوانها ؟" قال : حمر . قال : " فهل فيها من أورق ؟ ".(٥) قال : نعم . قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " فأنى هو ؟ " قال : لعله ،يا رسول الله يكون نزعه عرق له. فقال له النبي صلى الله عليه وسلم " وهذا لعله يكون

---

(١) المغني ١٠/ ٢٠٤ ،الشرح الكبير ١٠/ ٢٢٥،الفروع ٦/ ٩٠، المبدع ٩/ ٩٤ ،الانصاف ١٠/ ٢١٦ .

(٢) المغني ١٠/ ٢٠٤ ،الشرح الكبير ١٠/ ٢٢٥.

(٣) مسلم هو : مسلم بن الحجاج القشيرى النيسابورى أحد الأئمة المحدثين صاحب الجامع الصحيح وغيره ولد سنة ٢٠٤ وتوفي عشية الأحد ودفن يوم الاثنين لخمس بقين من رجب سنة احدى وستين ومائتين (طبقات الحنابلة ١/ ٣٣٧).

(٤) قال النووى : أنكرته معناه استغربت بقلبي أن يكون مني لا أنه نفاه عن نفسه بلفظه - والله أعلم - (صحيح مسلم بشرح النووى ١٠/ ١٣٤) .

(٥) أورق : يقال جمل أورق أى لونه كلون الرماد (المصباح المنير) - مادة : ورق - .

نزعه عرق له ".(١)

ووجه الدلالة هي قوله " ولد لي غلام أسود " يعرض بنفيه فلم يوجب عليه الرسول صلى الله عليه وسلم حد القذف .

قال النووي(٢) : وفي هذا الحديث أن التعريض بنفي الولد ليس نفيا وأن التعريض بالقذف ليس قذفا .(٣)

٢ - ما روى عن ابن عباس رضي الله عنه قال : " جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : ان امرأتي لا تمنع يد لامس . قال : غربها ، قال : أخاف أن تتبعها نفسي . قال : فاستمتع بها .(٤)

فلم يلزمه بذلك حد . قال ابن الاثير : " معنى لا ترد يد لامس " أنها تعطي من ماله من يطلب منها ، وهذا الأشبه . قال أحمد : لم يكن يأمره بامساكها وهي تفجر .(٥)

٣ - أن الله تعالى فرق بين التعريض بالخطبة والتصريح بها فأباح التعريض وحرم التصريح وكذلك القذف(٧) . باعتبار أن خطبة المرأة في عدتها ممنوعة ومع ذلك أباح الشارع التعريض بها لقوله تعالى ﴿ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنتُمْ فِي أَنفُسِكُمْ ... الآية ﴾.(٦)

---

(١) صحيح مسلم ، كتاب اللعان ، ٢/١١٣٧ ، البخاري مع فتح الباري ، كتاب الطلاق باب اذا عرض بنفي الولد ٩/٣٥١ ، مسند الامام أحمد ٢/٢٧٩ ، نصب الراية ٣/٣٥٣ .

(٢) النووي : يحيى بن شرف بن مرى النووي علامة بالفقه والحديث ولد سنة ٦٧١ وتوفي سنة ٦٧٦ له شرح على مسلم والمجموع في الفقه وغيرهما . الأعلام ٨/١٤٩-١٥٠ .

(٣) صحيح مسلم بشرح النووي ١٠/١٣٤ .

(٤) عون المعبود ، كتاب النكاح باب النهي عن تزويج من لم يلد من النساء ٦/٤٥ ، نصب الراية ٣/٣٥٣ .

(٥) النهاية لابن الاثير ٤/٢٧٠ .

(٦) المغني ١٠/٢٠٤ ، الشرح الكبير ١٠/٢٢٥ ، قال البهوتي " فان فسره بما يحتمله غير القذف قُبِلَ مع يمينه وعزر (انظر كشاف القناع ٦/١٠٢ ، شرح منتهى الارادات ٣/٣٥٥) .

(٧) البقرة : ٢٣٥ .

٤ - أن كل كلام يحتمل معنيين لم يكن قذفا ،كقوله يا فاسق.[١]

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بالحد ".

١ - ما رواه مالك[٢] بسنده عن عمرة بنت عبد الرحمن[٣] ، أن رجلين استبا في زمان عمر بن الخطاب فقال أحدهما للآخر : والله ما أبي بزان ولا أمي بزانية ،فاستشار في ذلك عمر بن الخطاب فقال قائل : مدح أباه وأمه . وقال آخرون قد كان لأبيه وأمه مدح غير هذا ،نرى أن تجلده الحد . فجلده عمر الحد ثمانين.[٤]

---

(١) المصدران السابقان ١٠/ ٢٠٤ ، ١٠/ ٢٢٥.

(٢) مالك بن أنس بن مالك بن أبي عامر بن عمرو الأصبحي ، أبو عبد الله ،المدني ،الفقيه امام دار الهجرة ،رأس المتقين وكبير المثبتين حتى قال البخاري : أصح الأسانيد كلها : مالك عن نافع عن ابن عمر مات سنة تسع وسبعين ومائة (تقريب التهذيب ٢/ ٢٢٣).

(٣) عمرة بنت عبد الرحمن بن سعد بن زرارة الأنصارية ،المدنية ، أكثرت عن عائشة ،ثقة ،ماتت قبل المائة وقيل بعدها (تقريب التهذيب ٢/ ٦٠٧).

(٤) موطأ مالك ،كتاب الحدود ،باب الحد في القذف والنفي والتعريض ٢/ ٨٢٩ ، ٨٣٠ نصب الراية ٣/ ٣٥٣ ،وانظر المغني ١٠/ ٢٠٥ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٢٥ ،المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية (ص: ٦١٣ - ٦١٤).

٢ - ما رواه الأثرم أن عثمان (١) جلد رجلا قال لآخر يا ابن شامّة الوَذْرِ (٢) يعرض له بزنا أمه. (٣)

٣ - أن الكناية مع القرينة الصارفة الى أحد محتملاتها، كالتصريح الذى لا يحتمل الا ذلك المعنى، ولذلك وقع الطلاق بها، والعتاق كذلك هنا. (٤)

---

(١) عثمان بن عفان بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس القرشي الأموى، أمير المؤمنين أبو عبد الله وأبو عمرو، ولد بعد الفيل بست سنين على الصحيح أسلم قديما على يد أبي بكر وهو أول من هاجر الى الحبشة و معه زوجته، قتل وهو ابن اثنتين وثمانين سنة (انظر الاصابة ٤/ ٢٢٣).

(٢) شامّة الوَذْرِ: هو سب يكنى به عن القذف، وهو من سباب العرب وذمهم وانما أراد بابن شامة الوذر: المذاكير يعنون الزنا كأنها كانت تشم كَمَراً مختلفة فكنى عنه.

والوَذْرِ: قطعة من بدن صاحبه، وقيل: أرادوا بها القُلَف جمع قُلْفَةِ الذكر، لأنها تقطع (انظر لسان العرب ٥/ ٢٨١)

قال ابن قدامة: الوذر: قدر اللحم يعرض له بكمر الرجال. (المغني ١٠/ ٢٠٥).

(٣) المغني ١٠/ ٢٠٥، الشرح الكبير ١٠/ ٢٢٥، الكافي ٤/ ٢٢١ وانظر لسان العرب ٥/ ٢٨١.

(٤) المصادر نفسها ١٠/ ٢٠٥، ١٠/ ٢٢٥، ٤/ ٢٢١.

٤ - أن الظاهر من حاله أنه لم يرد شيئا فوجب حملها عليه بظاهر الحال والاستعمال فعلى هذا اذا قال : أردت هـــــذه الاحتمالات ،لم يقبل كالزاني .(١)

٥ - أن هذه الألفاظ يراد بها القذف عرفا فجرت مجرى الصريح .(٢)

*

٩ - مسألة : في قذف مجهولة النسب وادعاء رقها .

وخلاصة هذه المسألة : أنه لو قذف مجهولة النسب وادعى رقها وانكرته ولا بينة فهل يحد أم لا ؟ على روايتين :

الرواية الأولى : أنه يحد (٣) ،قال المرداوى : وهوالمذهب.(٤)

الرواية الثانية : أنه لا يحد .(٥)

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في القبول بصحة انكارها وعدمه فمن قال : بصحة الانكار قال يحد وأخذ بالرواية الأولى ،ومن قال بعدم صحـــة انكارها قال لا يحد وأخذ بالرواية الثانية.

---

(١) المبدع ٩/ ٩٤.
قال ابن قدامة : فأما ان لم يكن في حالة الخصومة ، ولا وجدت قرينة تصرف الى القذف فلا شك في أنه لا يكون قذفا (المغني ١٠/٢٠٥).

(٢) الكافي ٤/ ٢٢١.

(٣) تصحيح الفروع ٦/ ٨٦ ،الانصاف ١٠/ ٢٠٧ ،شرح منتهى الارادات ٣/ ٣٥٢ ،كشاف القناع ٦/ ١٠٧ .

(٤) الانصاف ١٠/ ٢٠٧.

(٥) تصحيح الفروع ٦/ ٨٦ ،الانصاف ١٠/ ٢٠٧ ،شرح منتهى الارادات ٣/ ٣٥٢.

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الثانية القائلة بعدم الحد.(١)

دليل الرواية الأولى : " القائلة بالحد ".

استدل أصحاب هذه الرواية بأن الأصل الحرية.(٢)

دليل الرواية الثانية : " القائلة بعدم الحد ".

أنه أضاف الزنا الى حال لم تكن فيها محصنة.(٣)

*

١٠ - مسألة : فيمن قال لآخر يا لوطي . ثم فسر ذلك بأن قال أردت أنك من قوم لوط. فهل يحد ؟

اختلفت الرواية عن الامام أحمد - رحمه الله تعالى - في هذه المسألة على روايات ثلاث :

الرواية الأولى : وجوب الحد بقوله يا لوطي سواء أراد القذف حقيقة أو لم يرده،(٤) قال ابن مفلح نقله واختاره الأكثر(٥) . قال ابن قدامة : وهو الصحيح في المذهب.(٦)

---

(١) تصحيح الفروع ٨٦/٦ ،الانصاف ٢٠٧/١٠.

(٢) شرح منتهى الارادات ٣٥٢/٣.

(٣) المصدر نفسه ٣٥٢/٣.

(٤) المغني ٢٠١/١٠ ،الشرح الكبير ٢١٩/١٠ ،الفروع ٨٨/٦، المبدع ٩٠/٩.

(٥) الفروع ٨٨/٦.

(٦) المغني ٢٠١/١٠.

الرواية الثانية : أنه لا حد عليه اذا فسره بعدم ارادة القذف [1]، وقد نقلها المروذي.[2]

قال ابن قدامة : وهذا بعيد.[3]

الرواية الثالثة : وجوب الحد في حالة الغضب.[4]

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد - رحمه الله - فكل ذهب الى ما يراه راجحا في نظره.

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في التفرقة بين حالات ثلاث ، الحالة الأولى والثانية في النظر الى سماع تفسير معنى اللوطي وعدمه ، والحالة الثالثة في القرينة المصاحبة لحالة القذف فمن لم ينظر الى سماع تفسير ذلك قال بوجوب الحد وأخذ بالرواية الأولى ، ومن نظر الى سماع التفسير بما يحيل القذف قال بعدم الحد وأخذ بالرواية الثانية ، ومن نظر الى القرينة المصاحبة لحالة القذف في الغضب والرضاء فقد أوجب الحد في الغضب دون الرضا وأخذ بالرواية الثالثة.

---

(١) المغني ١٠/ ٢٠١ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢١٩ ، الكافي ٤/ ٢١٨ ، الفروع ٦/ ٨٨ ، المبدع ٩/ ٩٠ ، الانصاف ١٠/ ٢١٠.

(٢) المغني ١٠/ ٢٠١ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢١٩ ، المبدع ٩/ ٩٠.

(٣) الكافي ٤/ ٢١٨ ، وانظر الانصاف ١٠/ ٢١٠.

(٤) انظر المغني ١٠/ ٢٠١ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢١٩ ، الفروع ٦/ ٨٨ ، المبدع ٩/ ٩٠.

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى - الرواية الأولى " القائلة بوجوب الحد ".[١]
ولا يسمع تفسيره بما يحيل القذف .

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بوجوب الحد " .

١ - أن هذه الكلمة لا يفهم منها الا القذف بعمل قوم لوط ، فكانت صريحة فيه ، واللوطي في العرف الزاني بالذكور أشبه ما لو قال يا زاني ، وحينئذ لا يسمع تفسيره بما يحيل القذف.[٢]

٢ - أنه اذا أراد بقوله يا لوطي غير اتيان الذكور فانه (خلاف الظاهر ولا دليل عليه) .[٣]

٣ - أن ارادته بقوله يا لوطي نسبته الى قوم لوط مردود لأن (قوم لوط أهلكهم الله فلم يبق منهم أحد فلا يحتمل أن ينسب اليهم).[٤]

دليل الرواية الثانية : " القائلة بعدم الحد ".

أنه فسر كلامه بما لا يوجب الحد كما لو فسره به متصلا .[٥]

---

(١) المغني ١٠/٢٠١ ، الشرح الكبير ١٠/٢١٩ .

(٢) انظر المغني ١٠/٢٠١ ، الشرح الكبير ١٠/٢١٩ ، المبدع ٩/٩٠ ، شرح منتهى الارادات ٣/٣٥٣ .

(٣) شرح منتهى الارادات ٣/٣٥٣ .

(٤) المغني ١٠/٢٠١ ، الشرح الكبير ١٠/٢١٩ ، الكافي ٤/٢١٨ ، كشاف القناع ٦/١١٠ . شرح منتهى الارادات ٣/٣٥٣ .

(٥) المغني ١٠/٢٠١ ، الشرح الكبير ١٠/٢١٩ ، المبدع ٩/٩٠ ، قال البهوتي : وهذا بعيد لأن اطلاق لفظه وارادة مثل ذلك فيه بعد بين التفسير و مدلول الكلمة مع أن قوم لوط لم يبق منهم أحد (كشاف القناع ٦/١١٠) .

دليل الرواية الثالثة : " القائلة بوجوب الحد في حالة الغضب ".

أن قرينة الغضب تدل على ارادة القذف بخلاف حالة الرضا .(١)

---

(١) المغني ١٠/ ٢٠١ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢١٩ ، المبدع ٩/ ٩٠ .

المبحث الثالث

في جريمة شرب الخمر

تعريف المسكر :

المسكر : اسم فاعل من أسكر الشراب فهو مسكر اذا جعل شاربه سكران أو كانت فيه قوة تفعل ذلك.[١]

١١ - مسألة : في حكم الخليطين[٢] من النبيذ[٣] :

اختلفت الرواية عن الامام أحمد - رحمه الله تعالى - في هذه المسألة على ثلاث روايات :

الرواية الأولى : يكره[٤] . وقد نقلها عنه الجماعة[٥] ، قال المرداوى : هذا المذهب وعليه جماهير الأصحاب.[٦]

---

(١) المطلع على أبواب المقنع (ص : ٣٧٣) . كشاف القناع ١١٦/٦ .

(٢) الخليطان : أن يُنْبَذَ في الماء شيئان ، كتمر وزبيب ، أو عنب ورطب (القاموس الفقهي ص : ١١٩) .

(٣) النبيذ : النبيذ أصله الطرح والالقاء وسمي النبيذ بذلك لأن التمر ونحوه ينبذ أى يطرح ويلقى في الماء حتى تخالطه حلاوته (المصباح المنير مادة نبذ) .

(٤) المغني ٣٣٨/١٠ ، الشرح الكبير ٣٣٧/١٠ ، الفروع ١٠٣/٦ ، المحرر ١٦٣/٢ ، الكافي ٢٣٢/٤ ، الاقناع ٢٦٨/٤ .

(٥) الفروع ١٠٣/٦ ، الانصاف ٢٣٧/١٠ ، المبدع ١٠٧/٩ .

(٦) الانصاف ٢٣٧/١٠ .

قال أحمد : في الرجل ينقع الزبيب والتمر الهندي والعناب ونحوه ينقعه غدوة ويشربه عشية للدواء : أكرهه لأنه نبيذ ولكن يطبخه ويشربه على المكان .(١)

الرواية الثانية : يحرم . قال أحمد : الخليطان حرام(٢). قال القاضي : يعني بقوله ذلك اذا اشتد وأسكر.(٣) قال المصنف والشارح : هذا هو الصحيح ان شاء الله تعالى.(٤)

الرواية الثالثة : لا يكره(٥) . قال في الفروع اختاره في الترغيب .(٦)

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في المدة اذا كانت يسيره في مدة لا يحتمل افضاؤه الى الاسكار أو في مدة يحتمل ذلك ،أو اذا غلي أو مضى عليه ثلاثة أيام . فعلى هذا اذا كانت المدة يحتمل إفضاؤه منها الى الاسكار يكره ،واذا غلي أومضى عليه ثلاثة أيام يحرم ،واذا كانت المدة يسيرة لا يكره.(٧)

---

(١) كشاف القناع ١٢٠/٦ ،المغني ٣٣٨/١٠ ،الشرح الكبير ٣٣٧/١٠ قوله على المكان- أى على الفور- .

(٢) المغني ٣٣٨/١٠ ،الشرح الكبير ٣٣٧/١٠ ، الكافي ٢٣٢/٤ .

(٣) المصادر نفسها .

(٤) المغني ٣٣٨/١٠ ،الشرح الكبير ٣٣٨/١٠ .

(٥) الفروع ١٠٣/٦ ،المبدع ١٠٧/٩ ،الانصاف ٢٣٨/١٠ .

(٦) الفروع ١٠٣/٦ وانظر الانصاف ٢٣٨/١٠ ،المبدع ١٠٧/٩ ، والترغيب : هو ترغيب القاصد في تقريب المقاصد ،لفخر الدين ابن تيميه (انظر المدخل لابن بدران (ص : ٤١٧) وذيل الطبقات لابن رجب ١٥٣/٢) .

(٧) انظر المغني ٣٣٨/١٠ ،الشرح الكبير ٣٣٩/١٠ .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الثانية القائلة بالحرمة ، قال المرداوى اختاره أبو بكر في التنبيه (١) ،

قال ابن مفلح في الفروع : وعنه : يحرم اختاره في التنبيه. (٢)

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بالكراهة ".

١ - ما رواه مسلم بسنده عن أبي سعيد (٣) قال : نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نخلط بين البسر (٤) والتمر (٥)

٢ - ما رواه البخارى ومسلم وغيرهما عن جابر بن عبد الله (٦) عن رسول الله صلى الله عليه وسلم " أنه نهى أن ينتبذ الزبيب

---

(١) الانصاف ١٠/٢٣٧ ،والتنبيه في الفقه كتاب لعبد العزيز غلام الخلال .

(٢) الفروع ٦/١٠٣ .

(٣) أبي سعيد هو سعد بن مالك بن سنان بن عبيد الانصارى ، أبو سعيد الخدرى له ولأبيه صحبة ،استصغر بأحد ثم شهد مابعدها وروى الكثير ،ومات بالمدينة سنة ثلاث أو أربع أو خمس وستين وقيل سنة اربع وسبعين (تقريب التهذيب ١/٢٨٩) .

(٤) البسر : من ثمر النخل قال ابن فارس البسر من كل شئ الغض المصباح المنير- مادة بسر .

(٥) صحيح مسلم - كتاب الأشربة -باب كراهة انتباذ التمر والزبيب مخلوطين ٣/ ١٥٧٤ .

(٦) جابر بن عبد الله بن عمرو بن حرام الأنصارى ،ثم السلمي ،صحابي ابن صحابي غزا تسع عشرة غزوة ومات بالمدينة بعد السبعين وهو ابن اربع وتسعين (تقريب التهذيب ١/ ١٢٢) .

والتمر جميعا ونهى أن ينتبذ البسر والرطب جميعا .(١)

قال ابن مفلح : وذلك لأن أدنى أحوال النهي الكراهة.(٢)

قال النووى : قال أصحابنا وغيرهم من العلماء سبب الكراهة فيه أن الاسكار يسرع اليه بسبب الخلط قبل أن يتغير طعمه فيظن شاربه أنه ليس مسكرا وهو مسكر ،ومذهبنا ومذهب الجمهور أن هذا النهي لكراهة التنزيه .(٣)

دليل الرواية الثانية : " القائلة بالتحريم ".

ما رواه البخارى ومسلم وغيرهما عن أبي قتادة(٤) عن أبيه قال : نهى النبي صلى الله عليه وسلم أن يجمع بين

---

(١) البخارى مع فتح البارى -كتاب الأشربة - باب من رأى أن لا يخلط البسر والتمر اذا كان مسكرا وأن لا يجعل ادامين في ادام ١٠/٦٩ صحيح مسلم- كتاب الاشربة ،باب كراهة انتباذ التمر والزبيب مخلوطين ٣/ ١٥٧٤ ،عون المعبود -كتاب الأشربة باب في الخليطين ١٠/ ١٦٥ ،سنن ابن ماجه -كتاب الأشربة -باب النهي عن الخليطين ٢/ ١١٢٥ ،تحفة الأحوذى - أبواب الأشربة - باب ما جاء في خليط البسر والتمر ٥/ ٦٢٣ فقد ذكر الحديث عن جابر ولكنه اقتصر على البسر والرطب ، سنن البيهقي -كتاب الأشربة باب الخليطين ٨/ ٣٠٦٠

(٢) المبدع ٩/ ١٠٧٠

(٣) شرح النووى ١٣/ ١٥٤٠

(٤) أبي قتادة الأنصارى : هو الحارث ،ويقال عمرو أو النعمان ابن ربعي بن بلدمه السلمي المدني شهد أحدا ومابعدها ولم يصح شهوده بدرا ومات سنة أربع وخمسين (تقريب التهذيب ٢/ ٤٦٣)٠

التمر والزهو (١) والتمر والزبيب ، والينبذ كل واحد منهما على حده. (٢)

قال ابن قدامه : والعلة في التحريم اسراعه الى السكر. (٣)

دليل الرواية الثالثة : " القائلة بالجواز مع عدم الكراهة ".

ما رواه ابن ماجه بسنده عن عائشة ، قالت كنا ننبذ لرسول الله صلى الله عليه وسلم في سقاء ، فنأخذ قبضة من تمر ، أو قبضة من زبيب ، فنطرحها فيه . ثم نصب عليه الماء ، فننبذه غدوة فيشربه عشية ، وننبذه عشية فيشربه غدوة .

وقال أبو معاوية (٤) : نهارا فيشربه ليلا

---

(١) الزهو : بفتح الزاى اسم لما هو أحمر أو أصفر وبالضم ظهور الحمرة والصفرة في ثمر النخل وقال أبو حاتم وانما يسمى زهو اذا خلص لون البسرة في الحمرة أو الصفرة ومنهم من يقول زها النخل اذا نبت ثمره وأزهى اذا احمر أو صفر (المصباح المنير) - مادة زها - .

(٢) البخارى مع فتح البارى - كتاب الأشربة - باب من رأى ان لا يخلط البسر والتمر اذا كان مسكرا ١٠/٦٩ .
صحيح مسلم - كتاب الأشربة ، باب كراهة انتباذ التمر والزبيب مخلوطين ٣/١٥٧٥ ، عون المعبود - كتاب الأشربة - باب في الخليطين ١٠/١٦٦ - سنن ابن ماجه - كتاب الأشربة - باب النهي عن الخليطين ٢/١١٢٥ ، البيهقي كتاب الأشربة والحد فيها . باب الخليطين ٨/٣٠٧ .

(٣) المغني ١٠/٣٣٨ .

(٤) محمد بن خازم بمعجمتين أبو معاوية الضرير الكوفي عمي وهو صغير ثقة أحفظ الناس لحديث الأعمش وقد يهم في حديث غيره من كبار التاسعة مات سنة ٩٥ وله اثنتان وثمانون سنة وقد رمي بالارجاء (من تقريب التهذيب ٢/١٥٧) .

أو ليلا فيشربه نهارا.[(١)]

ففي الحديث دلالة على أنه اذا كانت مدة الانتباذ قريبة وهي يوم وليلة لا يتوهم الاسكار فيها لم يكره ، فلو كان مسكروها لما فعل هذا في بيت النبي صلى الله عليه وسلم له.[(٢)]

----

(١) سنن ابن ماجه - كتاب الأشربة - باب صفة النبيذ وشربه - ١١٢٦/٢ وقد رواه من طريق بنايه بنت يزيد العبشمية عن عائشة ، صحيح مسلم - كتاب الأشربة - باب اباحة النبيذ الذى لم يشتد ولم يصر مسكراً ١٥٩٠/٣ ، تحفة الأحوذى أبواب الأشربة باب ما جاء في السقاء ٥/ ٦١٥ ، ٥/ ٦٢٣ ، عون المعبود - كتاب الأشربة باب في صفة النبيذ ١٠/ ١٧١ من طريق الحسن عن أمه ، البيهقي كتاب الأشربة - باب ما جاء في صفة نبيذهم الذى كانوا يشربونه في حديث أنس بن مالك وغيره عن النبي وأصحابه ٢٩٩/٨ ، وقد أخرجه مسلم والترمذى بلفظ "كنا ننبذ لرسول الله في سقاء يوكأ اعلاه له عزلاء - أى فم المزاده الأسفل - ننبذه غدوة ويشربه عشاء ، وننبذه عشاء ويشربه غدوه . وقد وهم ابن قدامة في استدلاله بهذا الحديث فلفظ الحديث غير مشعر بالخلط فلا يصح الاحتجاج به والسبب في ذلك أنه اسقط الف التخيير فاستقام المعنى لديه. قال البهوتي : قال ابن ماجه في شرحه حديثا عائشة هذا محمول على نسخه لعدم امكان الجمع بغير ذلك أ.هـ قال وفيه نظر اذا شرط النسخ علم التاريخ " شرح منتهى الارادات ٣٦٠/٣ . وربما كان لهم دليل آخر أيضا كاستدلال أبي حنيفة وأبي يوسف في رواية عنه أنه لا كراهة في انتباذ التمر والزبيب وأنه لا بأس به لأنه ما حل مفردا حل مخلوطا فان كان كذلك فهو منكور عليه من الجمهور فان فيه منابذة لصاحب الشرع فقد ثبتت الأحاديث الصريحة في النهي عنه فان لم يكن حراما كان مكروها (انظر شرح النووى ١٣/ ١٥٤).

المبحث الرابع

في جريمة السرقة

ويشتمل على تمهيد ومطلبين :

التمهيد : في تعريف السرقة.

المطلب الأول : في شروط السرقة .

المطلب الثاني : في ضمان المسروق .

المبحث الرابع

في جريمة حد السرقة

تمهيد : تعريف السرقة :

السرقة في اللغة : يقال سرق منه الشيء يسرق سرقا محركة وككتف وسرقة محركة وكفرحة وسرقا بالفتح واسترقه جاء مستترا الى حرز فأخذ مالا لغيره .

والاسم السرقة بالفتح وكفرحة وكتف وسرقه كفرح خفي والسرقة محركة .[١]

في الشرع : هي أخذ مال محترم لغيره واخراجه من حرز مثله لا شبهة له فيه على وجه الاختفاء من مالكه أو نائبه .[٢]

فأخرجوا بهذا التعريف من أخذ المال جهرة من مالكه أونائبه وكذلك جاحد الوديعة وغيرها من الأمانات.

*

المطلب الأول

في شروط السرقة

١٢ - مسألة : هل يشترط للقطع مطالبة المسروق منه السارق بماله أو لا يشترط ؟

اختلفت الرواية عن الامام أحمد - رحمه الله تعالى - في هذه المسألة على روايتين :

----

(١) القاموس المحيط (فصل السين - باب القاف) .

(٢) انظر كشاف القناع ١٢٩/٦ ، شرح منتهى الارادات ٣٦٢/٣ .

الرواية الأولى : تشترط مطالبة المسروق منه السارق بماله .(١)

قال المرداوى : " قال الزركشي : هذا المذهب المختار للخرقي ، والقاضي ، وأصحابه .(٢)

قال ابن مفلح : وذكر ابن هبيرة(٣) أنه أظهر الروايتين.(٤)

الرواية الثانية : ليس ذلك بشرط(٥) ، قال المرداوى : وهو رواية عن الامام أحمد .(٦)

---

(١) انظر المغني ١٠/ ٢٩٤ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٨٥ ، الهداية ٢/ ١٠٥ ، الكافي ٤/ ١٩٠ ، المحرر ٢/ ١٥٩ ، العدة (ص: ٥٧٠) المقنع ٣/ ٤٩٧ ، مسائل عبد العزيز غلام الخلال (ص: ٦٦) ، الفروع ٦/ ١٢٢ ، الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٧ ، الانصاف ١٠/ ٢٨٤ ، المبدع ٩/ ١٣٨ ، كشاف القناع ٦/ ١٤٦ ، شرح منتهى الارادات ٣/ ٣٧٢ ، وقال في المغني أو قال فقدته ١٠/ ٢٩٥ ، قال في الفروع و معناه في الانتصار وطالبه هو أو وكيله أو وليه بالسرقة لا بالقطع (الفروع ٦/ ١٢٢-١٢٣) .

(٢) الانصاف ١٠/ ٢٨٥ .

(٣) ابن هبيرة هو : أبو المظفر/ يحيى بن محمد بن هبيرة بن سعد بن الحسن ابن أحمد بن الحسن بن الجهم بن عمر بن هبيرة البغدادى ، ولد في ربيع الآخر سنة تسع وتسعين واربعمائة ، وصنف أبو المظفر كتاب " الافصاح عن معاني الصحاح " في عدة مجلدات وهو شرح صحيحي البخارى ومسلم ولما بلغ فيه الى حديث " من يرد الله به خيرا يفقهه في الدين " شرح الحديث وتكلم على معنى الفقه وآل به الكلام الى أن ذكر مسائل الفقه المتفق عليها والمختلف فيها بين الائمة الاربعة المشهورين وصنف كتاب العبادات الخمس على مذهب الإمام أحمد ، وحدث به بحضرة العلماء من أئمة المذهب (انظر المنهج الاحمد ٢/ ٣٣٢=٣٦١) .

(٤) المبدع ٩/ ١٣٩ .

(٥) انظر المغني ١٠/ ٢٩٤ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٨٥ ، الهداية ٢/ ١٠٥ ، الكافي ٤/ ١٩٠ ، المحرر ٢/ ١٥٩ ، المقنع ٣/ ٤٩٧ ، مسائل عبد العزيز غلام الخلال (ص: ٦٦) الفروع ٦/ ١٢٣ ، الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٧ .

(٦) المغني ١٠/ ٢٣٥ ، كشاف القناع ٦/ ١٢٩ ، شرح منتهي الارادات ٣/ ٣٦٢ .

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في الأخذ بحديث عبد الرحمن بن ثعلبة الأنصاري (١) عن أبيه أن عمرو بن سمرة بن حبيب بن عبد شمس (٢) جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال : يا رسول الله اني سرقت جملا لبني فلان فطهرني ، فأرسل اليهم النبي صلى الله عليه وسلم فقالوا : انا افتقدنا جملا لنا ، فأمر به النبي صلى الله عليه وسلم فقطعت يده. (٣)

وكذلك الأخذ بعموم قوله تعالى ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓا۟ أَيْدِيَهُمَا ﴾ (٤) فمن أخذ بحديث عبد الرحمن بن ثعلبة قال بأن المطالبة شرط وأخذ بالرواية الأولى ومن أخذ بعموم الآية قال بأن المطالبة ليست شرطا وأخذ بالرواية الثانية .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الثانية القائلة بعدم اشتراط ذلك.

قال ابن مفلح : وعنه أو لم يطالبه ، اختاره أبو بكر (٥) ، وقد اختار معه هذه الرواية الشيخ تقي الدين رحمه الله. (٦)

---

(١) عبد الرحمن بن ثعلبة بن عمرو بن عبيد الأنصاري المدني ، قال في التقريب مجهول ، من الثالثة (تقريب التهذيب ١/ ٤٧٥).

(٢) عمرو بن سمرة هو أخو عبد الرحمن بن سمرة بن حبيب بن عبد شمس قطعه النبي صلى الله عليه وسلم في سرقه (تجريد أسماء الصحابة ١/ ٤٠٩ ، المعارف ص : ٣٠٤).

(٣) سنن ابن ماجه ، كتاب الحدود ، باب السارق يعترف ٢/ ٨٦٣ وانظر المغني ١٠/ ٢٩٥ وقد أشرنا فيما سبق أن معنى فقدته في الانتصار المطالبة بالسرقة.

(٤) المائدة : ٣٨.

(٥) الفروع ٦/ ١٢٣ ، المبدع ٩/ ١٣٨.

(٦) الفروع ٦/ ١٢٣ ، المبدع ٩/ ١٣٨ ، الانصاف ١٠/ ٢٨٥.

أدلة الرواية الأولى : " القائلة باشتراط المطالبة "

١ - حديث عبد الرحمن بن ثعلبة الأنصارى عن أبيه حين أقر عمرو بن سمرة أنه سرق جملا . فبعث اليهم الرسول صلى الله عليه وسلم فقالوا : فقدنا جملا لنا وطالبوا بذلك فقطعه . (١)

ووجه الدلالة في الحديث أنه لو جاز قطعه قبل المطالبة لم يبعث اليهم عليه الصلاة والسلام . (٢)

٢ - أن المال يباح بالبذل والاباحة فيحتمل أن يكون المالك أباحه اياه ،أو وقفه على المسلمين أو على طائفة السارق منهم ، أو أذن له في دخول حرزه ،فاعتبرت المطالبة لتزول هذه الشبهة . (٣)

٣ - أن القطع شرع لصيانة مال آدمي فله به تعلق فلم يستوف من غير حضور مطالب به . (٤)

---

(١) انظر فيما سبق (ص : ٢٦٢) .

(٢) الروايتين والوجهين ٣٣٧/٢ . قلت ويحتمل أنه استدعاه صلى الله عليه وسلم للتأكد من ذلك حتى يقام الحد على جهة اليقين .

(٣) المغنى ١٠/ ٢٩٤ ،الشرح الكبير ١٠/ ٢٨٥ ،الكافي ٤/ ١٩٠ ، العده (ص : ٥٧٠) ، مسائل عبد العزيز الخلال (ص:٦٧) كشاف القناع ١٤٦/٦ ،شرح منتهى الارادات ٣٧٢/٣ ،الروايتين والوجهين ٣٣٧/٢ ، المبدع ١٣٩/٩ .

(٤) انظر المغني ١٠/ ٢٩٤ ،الشرح الكبير ١٠/ ٢٨٥ ،المبدع ١٣٩/٩ .

أدلة الرواية الثانية : "القائلة بعدم اشتراط المطالبة".

١ - عموم قوله تعالى ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِنَ اللَّهِ ﴾.(١)

وجه الاستدلال بالآية أنها أوجبت القطع دون اشتراط مطالبة المسروق منه السارق بماله .

٢ - أن موجب القطع ثبت والقطع حق لله تعالى فلايفتقر في اقامته الى مطالبة آدمي كالزنا وشرب الخمر وعكسه حد القذف لما كان حقا لآدمي افتقر الى مطالبة.(٢)

٣ - أن الامام أحمد قد قال في العبد : اذا أقر على نفسه بالسرقة بمال في يده لزيد فأنكر السيد ذلك فادعى السيد أن المال الذى في يده ملك له ، أنه يقطع ويكون المال للسيد فلو كان اقامة الحد يفتقر الى مطالبة بالعين المسروقة وجب أن لا يقام عليه الحد هاهنا لأنه لا مطالب بالسرقة .(٣)

---

(١) المائدة : ٣٨

(٢) انظر المغني ٢٩٤/١٠ ، الشرح الكبير ٢٨٥/١٠ ، الكافي ١٩٠/٤ ، مسائل عبد العزيز غلام الخلال (ص : ٦٧) ، المبدع ١٣٩/٩ ، الروايتين والوجهين ٣٣٨/٢ فاذا قلنا المطالبة في السرقة برد العين فالمطالبة في القذف برد الاعتبار .

(٣) الروايتين والوجهين ٣٣٨/٢ .

١٣ - مسألة : سرقة أحد الزوجين من مال الآخر .

لا خلاف في المذهب أنه اذا سرق أحد الزوجين من مال الآخر الذى ليس محرزا عنه أنه لا يقطع وذلك رواية واحدة .[(١)]

ولكن اختلف فيما لو سرق أحدهما من مال الآخر مما أحرزه عنه وذلك على روايتين :[(٢)]

الرواية الأولى : لا قطع عليه[(٣)] وقد نقل ذلك صالح[(٤)] . قال المرداوى : وهو المذهب .[(٥)]

---

(١) المغني ٢٨٢/١٠ ،الشرح الكبير ٢٧٥/١٠ ،الكافي ١٧٩/٤، المبدع ١٣٥/٩ .

(٢) المغني ٢٨٢/١٠ ،الشرح الكبير ٢٧٥/١٠ ،الكافي ١٧٩/٤، المحرر ١٥٨/٢ ،المبدع ١٣٥/٩ ،وقد ذكر صاحب الاقناع ٢٨٢/٤ ، ٢٨٣ ،وكذلك صاحب كشاف القناع ١٤٢/٦ ، وفي شرح منتهى الارادات ٣٧١/٣ ،أنه لا قطع على أحد الزوجين بسرقته من مال الآخر ولو من محرز عنه.

(٣) المغني ٢٨٢/١٠ ،الشرح الكبير ٢٧٥/١٠ ، الكافي ١٧٩/٤، الفروع ١٣٣/٦ ،المبدع ١٣٥/٩ ، الانصاف ٢٨٠/١٠ ،الروايتين والوجهين ٣٣٦/٢ .

(٤) الروايتين والوجهين ٣٣٦/٢ .

(٥) الانصاف ٢٨٠/١٠ .

الرواية الثانية : عليه القطع (١) ،وقد نقل ذلك حنبل. (٢)

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة مبني على مال أحد الزوجين بالنسبة للآخر هل فيه نوع استحقاق أم لا ؟ فمن قال بالأول منع القطع ومن قال بالثاني أوجب القطع في سرقة أحدهما من مال الآخر.

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الأولى " القائلة بعدم القطع "، (٣) وقد اختار معه هذه الرواية الخرقي (٤) ،قال ابن مفلح : اختاره الأكثر. (٥)

دليل الرواية الأولى : " القائلة بعدم القطع ".

١ - ما روي عن مالك وغيره عن السائب بن يزيد ، أن عبدالله ابن عمرو بن الحضرمي (٦) جاء بغلام له الى عمر بن الخطاب

----

(١) المغني ١٠/ ٢٨٢ ،الشرح الكبير ١٠/ ٢٧٥ ،الكافي ٤/ ١٧٩، الفروع ٦/ ١٣٣ ،المبدع ٩/ ١٣٥ ،الانصاف ١٠/ ٢٨٠ ،الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٦.

(٢) الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٦ وقد ذكر ابن قدامة أن هناك قولا ثالثا وهو أن الزوج يقطع بسرقة مال الزوجة لأنه لا حق له فيه ولا تقطع بسرقة ماله لأن لها النفقة فيه (المغني ١٠/ ٢٨٣ ، وانظر الشرح الكبير ١٠/ ٢٧٥ ،والمبدع ٩/ ١٣٥).

(٣) المغني ١٠/ ٢٨٢ ،الشرح الكبير ١٠/ ٢٧٥ ،الكافي ٤/ ١٧٩، المبدع ٩/ ١٣٥ ،الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٦.

(٤) الكافي ٤/ ١٧٩ ،المبدع ٩/ ١٣٥ ،الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٦.

(٥) الفروع ٦/ ١٣٣.

(٦) عبدالله بن عمرو بن الحضرمي ،حليف بني أمية وهو ابن أخي ===

فقال له : اقطع يد غلامي هذا فانه سرق فقال له عمر : ماذا سرق ؟ فقال : سرق مرآة لامرأتي ، ثمنها ستون درهما .
فقال عمر : أرسله فليس عليه قطع ، خادمكم سرق متاعكم .(١)

ووجه الدلالة في هذا أنه اذا لم يقطع عبده بسرقة مالها ، فالزوج أولى (٢) كذلك أشركهما في المال في لفظ " متاعكم " فدل ذلك أن ما كان لأحد الزوجين فهما فيه شركاء .

٢ - أن كل واحد منهما يرث صاحبه من غير حجب وترد شهادته له فأشبه الوالد والولد (٣) ، وكما لو منعها نفقتها فأخذتها سواء أخذت قدر ذلك أو أكثر منه .(٤)

=== العلاء بن الحضرمي قتل أبوه في السنة الأولى من الهجرة النبوية كافرا استدركه ابن معوز وابن فتحون واستند لما نقله ابن عبد البر والواقدى أنه ولد على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم (الاصابة ٤/ ١١١) .

(١) موطأ مالك كتاب الحدود ، باب ما لا قطع فيه ٢/ ٨٣٩ ، سنن الدارقطني كتاب الحدود ٣/ ١٨٨ سنن البيهقي كتاب الحدود باب العبد يسرق من مال امرأة سيده ٨/ ٢٨٢ ، تلخيص الحبير ٤/ ٧٠ ، ارواء الغليل ٨/ ٧٥ ، وقد روى هذا الحديث سعيد عن عمر باسناد جيد (انظر ارواء الغليل ٨/ ٧٥ ، كشاف القناع ٦/ ١٤٢ ، شرح منتهى الارادات ٣/ ٣٧١) قال الألباني : صحيح .

(٢) الشرح الكبير ١٠/ ٢٧٥ .

(٣) انظر المغني ١٠/ ٢٨٢ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٧٥ ، الكافي ٤/ ١٧٩ ، كشاف القناع ٦/ ١٤٢ ، شرح منتهى الارادات ٧/ ٣٧١ الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٦ ، المبدع ٩/ ١٣٥ .

(٤) الفروع ٦/ ١٣٣ ، كشاف القناع ٦/ ١٤٢ ، شرح منتهى الارادات ٣/ ٣٧١ ، المبدع ٩/ ١٣٥ .

٣ - أن بينهما سببا لا يسقط الميراث بوجه فوجب أن لا يقطع بسرقته كالوالد والولد .(١)

٤ - أن كل واحد منهما له شبهة في مال صاحبه ،أما هي فانها تستحق زيادة في النفقة ،وأما هو فيزيد في قيمة بضعها الذى هو ملكه .(٢)

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بالقطع ".

١ - عموم قوله تعالى ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓا أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ﴾.(٣)

ووجه الدلالة من الآية الكريمة وجوب قطع يد السارق وعدم التفرقة بين سارق وآخر.

٢ - أنه سرق مالا محرزا عنه ،لا شبهة له فيه فأشبه الأجنبي.(٤)

٣ - أنه استباح احدى المنفعتين بعقد لا يسقط حكم القطع ،كما لو استأجر امرأة لعمل فسرقت من متاعه فعليها القطع .(٥)

---

(١) الروايتين والوجهين ٢/٣٣٦.
(٢) المصدر نفسه ٢/٣٣٦.
(٣) المائدة : ٣٨.
(٤) المغني ١٠/٢٨٣ ،الشرح الكبير ١٠/٢٧٥ ،الكافي ٤/١٧٩.
(٥) الروايتان والوجهان ٢/٣٣٦ والمقصود بالمنفعتين هنا منفعة الاستمتاع و منفعة الملك بدليل المقيس عليه.

٤ - حرز المال عن الآخر دليل اختصاصه به وعدم استحقاق الآخر منه وعدم طيب نفس مالكه في بذله فأشبه مال الأجنبي .

*

١٤- مسألة : هل يقطع بسرقة الماء والملح المحاز ؟

لا خلاف في المذهب أن من شروط القطع في السرقة أن يكون المسروق مالا محترما ولكن اختلف في سرقة الماء والملح المحاز اذا بلغت قيمته نصابا فهل يقطع أم لا ؟

أما فيما يتعلق بالماء فقد جزم ابني قدامة بعدم القطع حيث قالا : ولا نعلم في هذا خلافا (١) ، وقال غيره في القطع بسرقته مع الملك وجهان : (٢)

الوجه الأول : لا يقطع به (٣) . قال المرداوى : وهو الصحيح من المذهب . (٤)

الوجه الثاني : يقطع به (٥) قال المرداوى وهو قول ابن عقيل ، وجزم به ابن هبيرة. (٦)

---

(١) المغني ٢٤٢/١٠ ، الشرح الكبير ٢٤١/١٠ .

(٢) المحرر ١٥٦/٢ ، المبدع ١١٧/٩ ، تصحيح الفروع ١٢٤/٦ ، الانصاف ٢٥٦/١٠ ، كشاف القناع ١٣١/٦ ، شرح منتهى الارادات ٣٦٤/٣ .

(٣) المحرر ١٥٦/٢ ، المبدع ١١٧/٩ ، تصحيح الفروع ١٢٤/٦ ، الانصاف ٢٥٦/١٠ .

(٤) الانصاف ٢٥٦/١٠ .

(٥) المصادر السابقة.

(٦) الانصاف ٢٥٦/١٠ .

وكذلك الملح ففي القطع بسرقته وجهان :

الوجه الأول : لا يقطع بسرقته.(١)

الوجه الثاني : يقطع به.(١) قال المرداوى : وهو الصحيح من المذهب.(٢)

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في الأخذ بعموم قوله تعالى :

﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ﴾(٣)

والأخذ بحديث عائشة انها قالت : يا رسول الله ما الشيء الذى لا يحل منعه ؟ قال الماء والملح والنار"(٤) ،فدل ذلك على أن ما أصله

---

(١) المحرر ١٥٦/٢ ، المبدع ١١٧/٩ ،الانصاف ١٠/ ٢٥٤.

(٢) الانصاف ١٠/ ٢٥٤.

(٣) المائدة : ٣٨.

(٤) ابن ماجه كتاب الاجاره ،باب المسلمون شركاء في ثلاث ٨٢٦/٢ هذا وقد علق محققه حيث قال : في الزوائد هذا اسناد ضعيف لضعف علي بن زيد بن جدعان ثم قال : وهذا الحديث أورده ابن الجوزى في الموضوعات وأعله بعلي بن زيد بن جدعان وقال بعضهم ورد فيه (الحميراء) ضعيف واستثنى من ذلك ما أخرجه الحاكم من طريق عبد الجبار بن الورد عن عمار الذهبي ،عن سالم ابن أبي الجعد ،عن أم سلمة قالت : ذكر النبي صلى الله عليه وسلم خروج أمهات المؤمنين : فضحكت عائشة : فقال : "أنظرى يا حميراء أن لا تكوني أنت " ثم التفت الى علي فقال : " ان وليت من أمرها شيئا فارفق بها " قال الحاكم : صحيح على شرط مسلم ،تلخيص الحبير ٦٥/٣ ،قال ابن حجر : ضعيف .

الاباحة لا يقطع بسرقتيه فمن أخذ بعموم الآية قال بالوجه الثاني منهما ومن نظر الى الحديث خصص الآية به ،فالآية عامة والحديث خاص قال بالوجه الأول منهما .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الوجهين الأوليين منهما " وهو عدم القطع "(١) وقد اختار معه الوجه الأول من عدم القطع بسرقة الماء الناظم، وابن شاقلا .(٢)

أدلة الوجه الأول : " القائل بعدم القطع في سرقة الماء ".

١ - ما روى عن عائشة أنها قالت : يا رسول الله ما الشيء الذى لا يحل منعه ؟ قال : " الماء والملح والنار " قالت : قلت يا رسول الله هذا الماء قد عرفناه فما بال الملح والنار ؟ قال : يا حميراء(٣) من أعطى نارا فكأنما تصدق بجميع ما أنضجت تلك النار ،ومن أعطى ملحا فكأنما تصدق بجميع ما طيب ذلك الملح ،ومن سقى مسلما شربة من ماء حيث يوجد الماء فكأنما أعتق رقبة ومن سقى مسلما شربة من ماء ،حيث لا يوجد الماء فكأنما أحياها .(٤)

---

(١) الانصاف ١٠/ ٢٥٤ ، ٢٥٦.

(٢) المصدر نفسه ١٠/ ٢٥٦ ،تصحيح الفروع ٦/ ١٢٤.

(٣) حميراء : تصغير الحمراء ،يريد البيضاء النهاية ١/ ٤٣٨.

(٤) سبق تخريجه (انظر ص : ٢٧٠) .

٢ - ما روت بهيسة (١) عن أبيها قالت : استأذن أبي النبي صلى الله عليه وسلم ،فدخل بينه وبين قميصه ،فجعل يقبل ويلتزم ،ثم قال : يا نبي الله ما الشيء الذى لا يحل منعه ؟ قال : الماء ،قال : يا نبي الله ما الشيء الذى لا يحل منعه ؟ قال : الملح ، قال : يا نبي الله ما الشيء الذى لا يحل منعه ؟ قال : ان تفعل الخير خيرٌ لك . (٢)

---

(١) بهيسة ،بالمهلة ،مصغرة الفزارية ،لا تعرف ويقال ان لها صحبة (تقريب التهذيب ٢/ ٥٩١) هكذا ذُكرت في التقريب ،وقد ذكرها ابن حجر في الاصابة ٨/ ٣١ بأن اسمها بهيسة الفزارية ثم قال : قال ابن حبان لها صحبة ولولا قوله هذا لما كان في الخبر ما يدل على صحبتها لأنّ سياق ابن منده أن أباها استأذن النبي ويقال بأن اسم أبيها عمرو ذكره ابن عبد البر (انظر الاصابة أيضا ٧ /٢٣).

(٢) عون المعبود كتاب الاجارة ،باب في منع الماء ٩/ ٣٦٨-٣٦٩ قال ابن قيم الجوزية في شرحه ،الحديث سكت عنه المنذرى تلخيص الحبير ٣/ ٦٥ ارواء الغليل ٦/ ٦ .
قال ابن حجر في التلخيص أعله عبد الحق وابن القطان بأنها لا تعرف لكن ذكرها ابن حبان وغيره في الصحابة . وقال الألباني : وهذا سند ضعيف ،سيار بن منظور وبهيسة مجهولان ثم قال : قلت لم يثبت لها الصحبة ،والحافظ نفسه قد رد ذلك على ابن حبان في التهذيب فانه بعد أن ذكر فيه قول ابن حبان بصحبتها ،عقب عليه بقوله : " وقال ابن القطان : قال عبد الحق : مجهولة . وهي كذلك " وقال في " التقريب " : " لا تعرف ، ويقال ان لها صحبة " قال الألباني : ولو ثبت ذلك لها ففي الطريق اليها سيار بن منظور ،وهو مجهول كما قال عبد الحق أيضا .

٣ - ما رواه ابن ماجه بسنده عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " المسلمون شركاء في ثلاث في الماء والكلأ والنار . وثمنه حرام .[1]

فدلت هذه الأحاديث على أن ما أصله الاباحة لا يقطع بسرقته .

---

(١) سنن ابن ماجه ،كتاب الرهون باب المسلمون شركاء في ثلاث ٢/ ٨٢٦ ، عون المعبود ،كتاب الاجارة ،باب في منع الماء ٩/ ٣٦٩- ٣٧٠ ،واللفظ لابن ماجه وقد رواه ابو داود من طريق آخر مسند أحمد ٥/ ٣٦٤ ، ،البيهقي ،كتاب احياء الموات ،باب ما لا يجوز اقطاعه من المعادن الظاهرة ٨/ ١٥٠، تلخيص الحبير ٣/ ٦٥ ارواء الغليل ٦/ ٧ .

قال ابن حجر في التلخيص ٣/ ٦٥ ، رواه أبو نعيم في معرفة الصحابة في ترجمة ابي خداش ولم يذكر الرجل وقد سئل أبو حاتم عنه فقال أبوخداش : لم يدرك النبي صلى الله عليه وسلم ، وهو كما قال : فقد سماه أبو داود في روايته حبان بن زيد وهو الشرعبي ، وهو تابعي معروف ١.هـ وقال الألباني : أخرجه البيهقي عن ثور الشامي ،وهو وأبو عبيد عن يزيد بن هارون وهو عن معاذ ابن معاذ كلهم عن حريز بن عثمان " ثنا " أبوخداش عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وقال بعضهم " من المهاجرين " قال " غزوت مع النبي صلى الله عليه وسلم ثلاثا ، أسمعه يقول ...." فذكره كلهم بلفظ " المسلمون شركاء في ثلاث في الماء والكلأ والنار " سوى يزيد بن هارون وعند أبي عبيد وحده ، فانه قال " الناس " بدل المسلمون قال الألباني : وهو بهذا اللفظ شاذ لمخالفته للفظ الجماعة " المسلمون " فهو

===

٤ - أن الماء غير متمول عادة فلا يقطع بسرقته .(١)

دليل الوجه الثاني : " القائل بالقطع " .

وقد استدل أصحاب هذا الوجه بعموم قوله تعالى ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءًۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلاً مِّنَ ٱللَّهِ ﴾(٢)

ووجه الدلالة في الآية أن السارق يقطع بما سرق دون أن يكون هناك فرق بين سرقة وأخرى .

أدلة الوجه الأول : " القائل بعدم القطع بسرقة الملح ".

ولعل أدلة هذا الوجه الأخذ بحديثي عائشة ، وحديث بهيسة في الشيء الذى لا يحل منعه .(٣)

=== المحفوظ لأن مخرج الحديث واحد ورواية الجمع أصح ، ثم قال ولقد وهم الحافظ ابن حجر - رحمه الله تعالى - فأورد الحديث في " بلوغ المرام " باللفظ الشاذ ، من رواية أحمد وأبي داود ولا أصل له عندهما البتة ، فتنبه ، ثم قال وأبوخداش ثقة ، وزعم بعضهم أن له صحبة ، فالسند صحيح ، ولا يضره أن صحابيه لم يسم ، لأن الصحابة كلهم عدول عند أهل السنة ، لا سيما وفي رواية بعضهم أنه من المهاجرين كما تقدم . (انظر ارواء الغليل ٦/ ٧ -٨) .

(١) كشاف القناع ٦/ ١٣١ ، شرح منتهى الارادات ٣/ ٣٦٤ .

(٢) المائدة : ٣٨ .

(٣) انظر فيما سبق (ص : ٢٧٠ ، ٢٧١ ، ٢٧٣) .

وأيضا استدلوا على عدم القطع بسرقته ،أن الملح مما ورد الشرع باشتراك الناس فيه فأشبه الماء.(١)

<u>أدلة الوجه الثاني</u> : " القائل بالقطع ".

١ - عموم قوله تعالى : ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءَۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ﴾.(٢)

٢ - أنه يتمول عادة فأشبه التبن والشعير .(٣)

*

١٥ - <u>مسألة</u> : فيما لو ملك السارق العين بعد اخراجها من الحرز وقبل الترافع فهل يقطع ؟

وجملة هذه المسألة : أن السارق اذا ملك العين المسروقة بعد اخراجهامن الحرز ببيع أو هبة أو غيرهما من أسباب الملك كارث ووصية ، لم يخل من أن يملكها قبل الرفع الى الحاكم والمطالبة بها عنده أو بعد ذلك ، فان ملكها بعد الرفع الى الحاكم لم يسقط القطع قولا واحدا ، وليس له العفو عنه وهو المنصوص عن الامام أحمد ،وعليه الأصحاب .(٤)

---

(١) المغني ١٠/ ٢٤٢ ،الشرح الكبير ١٠/ ٢٤١.

(٢) المائدة : ٣٨.

(٣) المصدران السابقان ١٠/ ٢٤٣ ، ٢٤١ .

(٤) الانصاف ١٠/ ٢٦٥.

قال الامام أحمد : اذا رفع الى الحاكم لم يبق لرافعه عفو. (١)

قال المرداوى : لكن ظاهر كلامه في الواضح (٢) وغيره أن للمسروق منه العفو عن السارق قبل الحكم وحمل ابن منجا كلام المصنف على ما بعد الترافع الى الحاكم. (٣)

أما اذا ملك السارق العين قبل الترافع الى الحاكم فهل يسقط القطع أم لا ؟

فيه وجهان :

الوجه الأول : لا يسقط القطع قبل الترافع . (٤) قال المرداوى ، وهو الصحيح من المذهب وجزم به جماعة ، وذكره ابن هبيرة عن الامام أحمد - رحمه الله - (٥)

الوجه الثاني : يسقط القطع ، قال المصنف والشارح : يسقط قبل الترافع الى الحاكم والمطالبة بها عنده ، ولا نعلم فيه خلافا. (٦)

---

(١) الفروع ١٢٧/٦ ، المبدع ١٢١/٩.

(٢) الواضح في الفقه لعلي بن عبد الله بن نصر بن الزاغوني (وهو مجلد واحد) المنهج الأحمد في تراجم أصحاب الامام أحمد (٢٧٨/٢) .

(٣) الانصاف ٢٦٥/١٠ ، وانظر الفروع ١٢٧/٦ ، المبدع ١٢١/٩ .

(٤) المحرر ١٥٧/٢ ، الكافي ١٨٧/٤ ، الفروع ١٢٧/٦ ، تصحيح الفروع ١٢٧/٦ . الانصاف ٢٦٥/١٠ .

(٥) الانصاف ٢٦٥/١٠ ، حاشية الروض المربع ٣٢٦/٣ .

(٦) المغني ٢٧٢/١٠ ، الشرح الكبير ٢٤٩/١٠ وانظر المبدع ١٢١/٩.

قال المرداوى : وهو ظاهر كلام ابن منجا .(١)

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة هو في طبيعة حد السرقة قبل الرفع الى الامام هل هو حق الآدمي - وهو الصحيح - فيجوز العفو عن السارق وتجوز الشفاعة ، أم أنه حق لله كما هو بعد الرفع فلا يجوز شيء من ذلك فمن قال بذلك أخذ بالوجه الاول ومن قال هي حق الآدمي أخذ بالوجه الثاني .(٢)

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الوجه الاول القائل بعدم السقوط ".(٣)

دليل الوجه الاول : " القائل بعدم السقوط ".

أن ملك السارق لمحل الجناية لا يسقط القطع كما لو زنى بأمة ثم اشتراها فانه لا يسقط الحد .(٤)

---

(١) الانصاف ٢٦٥/١٠ ، تصحيح الفروع ١٢٧/٦ ، هذا وقد ذكر المرداوى في الانصاف أن الوجه الاول هو الصحيح في المذهب وذكر في تصحيح الفروع ١٢٧/٦ أن الوجه الثاني هو الصحيح .

(٢) انظر المغني ٢٧٣/١٠ ، الشرح الكبير ٢٤٩/١٠ .

(٣) تصحيح الفروع ١٢٧/٦ ، الانصاف ٢٦٥/١٠ ، حاشية الروض المربع ٣٢٦/٣ .

(٤) انظر الكافي ١٨٧/٤ .

أدلة الوجه الثاني : " القائل بالسقوط ":

١ - ما روى عن عبد الله بن صفوان [١] عن أبيه أنه نام في المسجد وتوسد رداءه ، فأخذ من تحت رأسه ،فجاء بسارقه الى النبي صلى الله عليه وسلم . فأمر به النبي صلى الله عليه وسلم أن يقطع. فقال صفوان [٢] : يا رسول الله لم أرد هذا ، ردائي عليه صدقة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : فهلا قبل أن تأتيني به . [٣]

---

(١) عبد الله بن صفوان بن أمية بن خلف الجمحي ،أبو صفوان المكي ولد على عهد النبي صلى الله عليه وسلم و قتل مع ابن الزبير وهو متعلق باستار الكعبة سنة ثلاث وسبعين (تقريب التهذيب ١/ ٤٢٤) .

(٢) صفوان بن أمية بن خلف بن وهب الجمحي كان اليه أمر الأزلام في الجاهلية ، وهرب يوم فتح مكة وأحضر له ابن عمه أمانا من النبي فحضر ، وحضر وقعة حنين قبل أن يسلم ثم أسلم ورد النبي صلى الله عليه وسلم امرأته اليه وكانت قد أسلمت قبله ،استعار النبي صلى الله عليه وسلم منه سلاحه لما خرج الى حنين وله (قصة) مشهورة مع النبي مات قبل عثمان و قيل عاش الى زمن علي . (انظر الاصابة ٣/ ٢٤٦ - ٢٤٧) .

(٣) سنن ابن ماجه باب من سرق من الحرز ٢/ ٨٦٥ واللفظ له ، عون المعبود باب في من سرق من حرز ١٢/ ٦٢ ، سنن الدارقطني باب الحدود ٣/ ٢٠٤ ، موطأ مالك باب ترك الشفاعة للسارق اذا بلغ السلطان ٢/ ٨٣٤ ، نصب الراية ٣/ ٣٦٨ ، تلخيص الحبير ٤/ ٦٤ ، ارواء الغليل ٨/ ٧٤ ، وانظر المغني ١٠/ ٢٧٣ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٤٩ ، قال الألباني : (صحيح) .
وقال ابن حجر في التلخيص ٤/ ٦٤ ،له شاهد في الدارقطني من حديث عمر بن شعيب عن أبيه عن جده وسنده ضعيف .

والشاهد في الحديث : " فهلا كان قبل أن تأتيني به ؟ ".

ووجه الدلالة فيه أنه لو تصدق بردائه قبل رفعه الى الحاكم لدرأ القطع .(١)

٢ - أن من شروط القطع المطالبة بالمسروق وبعد ملكه له لا تصح المطالبة .(٢)

٣ - أن المطالبة شرط والشروط يعتبر دوامها ولم يبق لهذه العين مطالب .(٢)

*

١٦- مسألة : حكم سرقة المصحف .

لا خلاف في المذهب أن من شروط القطع في السرقة أن يكون المسروق مما يتمول عادة ولكن اختلف في وجوب القطع على سارق المصحف هل يقطع أم لا ؟

المسألة في حد ذاتها تحتمل أمرين اثنين :

الأمر الأول : اما أن يسرق مصحفا مجردا عن حليته .

الأمر الثاني : أن يسرق مصحفا وعليه حليته .(٣)

---

(١) المغني ٢٧٣/١٠ ، الشرح الكبير ٢٤٩/١٠ ، العدة (ص : ٥٧٠) شرح منتهى الارادات ٣٦٥/٣ .

(٢) المغني ٢٧٢/١٠ ، الشرح الكبير ٢٤٩/١٠ .

(٣) الحلية : جمع حلي وهو ما يتحلى ويتزين به (المصباح المنير) مادة : حلا .

أما ما يتعلق بالأمر الأول ، وهو سرقة المصحف بدون حلية ، فقد اختلف في القطع على سارقه وذلك على وجهين :(١)

الوجه الأول : لا قطع فيه.(٢) قال المرداوي : " قال الناظم : وهو الأقوى.(٣)

الوجه الثاني : وجوب القطع على سارقه.(٤) قال أبو الخطاب وقد روى حرب فيمن سرق كتابا فيه علم لينظر فيه هل يقطع فيه ؟ فقال : كل ما بلغ قيمته ثلاثة دراهم قطع فيه ، فعلى هذا يقطع بسرقة المصحف.(٥)

ثم قال : وهو ظاهر كلام أحمد ثم ذكر رواية حرب.(٦)

---

(١) المحرر ٢/١٥٨ ، الانصاف ١٠/٢٥٩.

(٢) المغني ٢٤٥ ، الشرح الكبير ١٠/٢٤٢ ، الهداية ٢/١٠٤ الكافي ٤/١٧٨ ، المبدع ٩/١١٨ ، الانصاف ١٠/٢٥٩ ، كشاف القناع ٦/١٣٠ ، شرح منتهى الارادات ٣/٣٦٤.

(٣) الانصاف ١٠/٢٥٩.

(٤) المغني ١٠/٢٤٥ ، الشرح الكبير ١٠/٢٤٢ ، الهداية ٢/١٠٤ الكافي ٤/١٧٨ ، المبدع ٩/١١٨ ، الانصاف ١٠/٢٥٩.

(٥) الهداية ٢/١٠٤.

(٦) المغني ١٠/٢٤٥ ، الشرح الكبير ١٠/٢٤٢.

تحرير سبب الخلاف :

سبب الخلاف في هذه المسألة هو الخلاف في مالية المصحف وعدمها فقيل أنه مال يجوز أخذ العوض عنه ويكون المقصود بالمعاوضة ما فيه من الجلد والورق، وقيل ان تقويمه بالمال واخذ العوض عنه ابتذال له، ولذلك فرق بعض الفقهاء ومنهم الامام أحمد بين البيع والشراء فلم يرخصوا في البيع ورخصوا في الشراء فمن قال بعدم المالية أخذ بالوجه الأول ومن قال بالمالية أخذ بالوجه الثاني .

اختيار أبي بكر :

اختار -رحمه الله تعالى- الوجه الأول القائل بعدم القطع (٢)، وقد اختار معه ذلك القاضي ؛ وابن عبدوس (٣) .

دليل الوجه الأول : "القائل بعدم القطع".

ان المقصود منه ما فيه من كلام الله ، وهوما لا يجوز أخذ العوض عنه (٤).

دليل الوجه الثاني : "القائل بوجوب القطع".

١ - عموم قوله تعالى : ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا جَزَآءَۢ بِمَا كَسَبَا نَكَٰلًا مِّنَ ٱللَّهِ ﴾ (٥) .

---

(١) انظر الانصاف ٢٦٠/١٠ .

(٢) المصدر نفسه ٢٥٩/١٠ ، وقد ذكر في المغني ٢٤٥/١٠ ، والشرح الكبير ٢٤٢/٨ ، والهداية ١٠٤/٢ والكافي ١٧٨/٤ ، والمبدع ١١٨/٩ أنه قول ولم يقل بالاختيار.

(٣) الانصاف ٢٥٩/١٠ ، المغني ٢٤٥/١٠ ، الشرح الكبير ٢٤٥/١٠ الهداية ١٠٤/٢ ، الكافي ١٧٨/٤ ، المبدع ١١٨/٩ .

(٤) المغني ٢٤٥/١٠ ، الشرح الكبير ٢٤٢/١٠ ، الهداية ١٠٤/٢ ، الكافي ١٧٨/٤ ، المبدع ١١٨/٩ ، كشاف القناع ١٣٠/٦ ، شرح منتهى الارادات ٣٦٤/٣ .

(٥) المائدة : ٣٨ .

ووجه الاستدلال بالآية أنها عامة في كل سارق وليس هناك فرق بين مسروق وآخر .

٢ - أنه متقوم تبلغ قيمته نصابا ، فوجب القطع بسرقته ككتب الفقه والتفسير والحديث .(١)

أما فيما يتعلق بالأمر الثاني ، وقلنا بعدم القطع بناء على الوجه الأول ولكن وجد عليه حلية تبلغ نصابا فهل يقطع ؟ فيه وجهان :

الوجه الأول : لا يقطع .(٢) قال المرداوي " وهو الصواب ".(٣)

الوجه الثاني : يقطع .(٤)

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذا الأمر مبني أصلا على اختلافهم فيمن سرق صبيا عليه حلي هل يقطع أم لا ؟ فمن قال بعدم القطع في مسألة الصبي قال بالوجه الأول ، ومن قال بالقطع قال بالوجه الثاني.(٥)

---

(١) المغني ١٠/ ٢٤٥ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٤٢ .
(٢) المغني ١٠/ ٢٤٥ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٤٢ . الانصاف ١٠/ ٢٦٠ .
(٣) الانصاف ١٠/ ٢٦٠ .
(٤) المصادر السابقة ١٠/ ٢٤٥ ، ١٠/ ٢٤٢ ، ١٠/ ٢٦٠ .
(٥) المغني ١٠/ ٢٤٥ ، الانصاف ١٠/ ٢٦٠ .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الوجه الأول القائل بعدم القطع [١]
وقد اختار معه ذلك القاضي . [٢]

دليل الوجه الأول : القائل بعدم القطع.

أن الحلى تابعة لما لا يقطع بسرقته أشبهت ثياب الكبير. [٣]
ولأن يد الصبي على ما عليه ، بدليل أن ما يوجد مع اللقيط يكون
له ، وهكذا لو كان الكبير نائما على متاع فسرقه ومتاعه لم
يقطع لأن يده عليه .

دليل الوجه الثاني : " القائل بالقطع "

أنه سرق نصابا من الحلي فوجب قطعه كما لو سرقه منفردا. [٤]

---

(١) الانصاف ١٠/٢٦٠.
(٢) الانصاف ١٠/٢٦٠ ، وقد ذكر ابن قدامة ١٠/٢٤٥ ، أنه قول للقاضي ولم يقل اختيار.
(٣) المغني ١٠/٢٤٥ .
(٤) المصدر نفسه ١٠/٢٤٥.

المطلب الثانـــي

في ضمان المســـــــروق

١٧- مسألة : في مقدار ضمان المسروق .

خلاصة القول في هذه المسألة أن السارق اذا سرق العين من غير أن تكون محرزة (١) وتلفت بفعله/فعليه ضمانها. وقد تكون هذه العين المسروقة ماشية أو ثمر نخل ،أو غير ذلك فان كان ثمر نخل أو شجر فيضمن عوضها مرتين (٢) ،وكذا جُمّار (٣) النخل وهو - الكَـثَر - قبل ادخالـــه الحرز كأخذه من رؤس النخل وشجر من البستان ، وكذا الماشيـــة

---

(١) الحرز : ما يحفظ فيه المال عادة كالدار وان لم يكن/لها باب أو كان لها باب وهو مفتوح ،لأن البناء لقصد الإحراز (القاموس الفقهـــي ص : ٨٥) والاحراز تختلف باختلاف الأموال والبلدان وعدل السلطان وجوره وقوته وضعفه.

(٢) انظر المغني ١٠/٢٦٠ ،الشرح الكبير ١٠/٦٩ ،الفروع ٦/١٣٩ ،الانصاف ١٠/٢٧٦.

(٣) الجُمّار : جمار النخلة قلبها ومنه يخرج الثمر والسعف وتموت بقطعه (المصباح المنير) - مادة جَمَرَ- وهو ما يطلق عليه الكَثَر - بفتحتين (انظر مادة : كَثَرَ).

على الصحيح من المذهب (١).

---

(١) كشاف القناع ١٣٩/٦ ، شرح منتهى الارادات ٣٧٠/٣ ، الاقناع ٢٨١/٤ ، لحديث رافع أن النبي صلى الله عليه وسلم قال " لا قطع في ثمر ولا كثر " وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن الثمر المعلق فقال : من أصاب منه بفيه من ذى حاجة غير متخذ خبنة فلا شيء عليه ، ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة مثليه (رواه أبو داود) قال أحمد : لا أعلم شيئا يدفعه ، ولأن الثمار في العادة تسبق اليد اليها فجاز أن تغلظ قيمتها على سارقها ردعا له وزجرا بخلاف غيرها ولأن النفس كثيرة التطلع الى الثمر فتضعيف الغرم فيه مما يردع عن تناوله بطريقة السرقة وكذا لو سرق دون نصاب من حرز وذلك لما نقله ابن هاني قال : سألت أبا عبد الله عن الرجل يعفي عنه حد في سرقة أو غيره من الحدود قال : اذهب الى حديث عمرو بن شعيب اذا درىء عنه شيء من ذلك أضعف عليه الغرم .

قال المصنف والشارح : قال أصحابنا وفي الماشية تسرق من المرعى من غير أن تكون محرزة مثلاً قيمتها.(١)

قال في الفروع : اختاره الأكثر.(٢) وقال في الانصاف بلا نزاع.(٣)

ولكن اختلفوا فيما عدا هذين - ثمر النخل والماشية - اذا سرقه من غير حرز فهل يضمن عوضها مرة واحدة أو مرتين ؟ على روايتين :(٤)

الرواية الأولى : لا يغرم بأكثر من قيمته أو مثله ان كان مثليا(٥). قال المصنف والشارح هذا قول أصحابنا وغيرهم.(٦)

الرواية الثانية : انه يضمن بقيمته مرتين(٧) قال في المحرر : نص عليه.(٨)

---

(١) المغني ٢٦٠/١٠ ، الشرح الكبير ٢٦٩/١٠ ،لما جاء في حديث عمرو بن شعيب ،أن السائل قال : الشاة الحريسة منهن يا نبي الله ؟ قال ثمنها ومثله معه والنكال وما كان في المراح ففيه القطع اذا كان ما يأخذه من ذلك ثمن المجن.

(٢) الفروع ١٣٩/٦ ،الانصاف ٢٧٦/١٠.

(٣) الانصاف ٢٧٦/١٠.

(٤) المبدع ١٣٣/٩.

(٥) المغني ٢٦١/١٠ ،الشرح الكبير ٢٦٩/١٠ ،الاقناع ٢٨١/٤، المبدع ١٣٢/٩-١٣٣ ،الانصاف ٢٧٧/١٠ ، كشاف القناع ١٤٠/٦ شرح منتهى الارادات ٣٧٠/٣.

(٦) المغني ٢٦١/١٠ ،الشرح الكبير ٢٦٩/١٠.

(٧) المغني ٢٦١/١٠ ،الشرح الكبير ٢٦٩/١٠ ،المحرر ١٦٠/٢، المنح الشافيات ٦٣٨/٢ ،المبدع ١٣٣/٩ ،الانصاف ٢٧٧/١٠.

(٨) المحرر ١٦٠/٢.

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة : في قياس بقية الأموال على النخل والماشية وعدمه. فمن قال بعدم القياس لتخصيص النصوص بهما قال لا يغرم بأكثر من قيمته أو مثله ان كان مثليا وأخذ بالرواية الأولى ، ومن قال بالقياس لفعل عمر حين أغرم حاطب بن أبي بلتعة (١) حين انتحر غلمانه ناقة رجل من مزينة مثلي قيمتها (٢) قال يضمن بقيمته مرتين وأخذ بالرواية الثانية .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الثانية القائلة بضمان قيمته مرتين ، وقد اختار معه هذه الرواية الشيخ تقي الدين رحمه الله . (٣)

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بأنه لا يغرم أكثر من قيمته أو مثله ان كان مثليا ".

١ - أن الأصل وجوب غرامة المثلي بمثله والمتقوم بقيمته بدليل المتلف ،

----

(١) حاطب بن أبي بلتعة بن عمرو بن بن عمير بن سلمة بن صعب بن سهل اللخمي ، شهد بدرا ، وهو الذى كتب الى أهل مكة يخبرهم بتجهيز الرسول اليهم فنزلت فيه : * ياأيها الذين آمنوا لاتتخذوا عدوى وعدوكم أولياء .. الآية * ومات في سنة ثلاثين في خلافة عثمان وله خمس وستون سنة " الاصابة ١/ ٣١٤) .

(٢) البيهقي ، كتاب السرقة ، باب ما جاء في تضعيف الغرامة ٨/ ٢٧٨ ، المحلى ١١/ ٣٢٤- ٣٢٥ ، وصحح اسناده .

(٣) المنح الشافيات ٢/ ٦٣٨ ، الانصاف ١/ ٢٧٧ .

والمغصوب ، والمنتهب ، والمختلس ، وسائر ما تجب غرامته وانما خولف في النخل والماشية للأثر[1] ففيما عداه يبقى على الأصل[2] .

٢ - أن التضعيف في النخل والماشية على خلاف القياس للنص فلا يجاوز به محل النص[3] .

دليل الرواية الثانية : " القائلة بأنه يضمن قيمته مرتين " .

وقد استدل أصحاب هذه الرواية بالقياس على الثمر المعلق وحريسة الحبل واستدلالاً بحديث حاطب[4] ، ولعل استدلالهم بحديث حاطب أن عمر قاس الناقة على الشاة الحريسة في تضعيف القيمة فمن ذلك تقاس بقيمة الأموال اذا سرقت من غير حرز - والله أعلم - .

هوما

(١) والأثر/رواه ابن ماجه بسنده عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده في الثمر قال : سئل النبي صلى الله عليه وسلم عن الثمر المعلق حيث قال : " ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة مثلية " ثم ان السائل قال : الشاة الحريسة منهن يا رسول الله ؟ قال ثمنها ومثله معه والنكال " .

(٢) المغني ١٠/ ٢٦١ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٦٩ ، المبدع ٩/ ١٣٣ .

(٣) كشاف القناع ٦/ ١٤٠ ، الروض المربع بشرح زاد المستقنع ٣/ ٣٢٩ ، شرح منتهى الارادات ٣/ ٣٧٠ ، المنح الشافيات ٢/ ٦٣٨ .

(٤) المغني ١٠/ ٢٦١ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٦٩ ، (وحديث حاطب سبق في ص : ٢٨٧) .

المبحث الخامس

في جريمة حد الحرابة

تمهيد في تعريف المحارب والأصل في مشروعية حده :

المحارب في اللغة : اسم فاعل من حارب ، وهو فاعل من الحرب، قال ابن فارس : الحرب اشتقاقها من الحرب ، يعني : بفتح الراء ، وهو مصدر حرب ماله ، أي : سلبه .(١)

والمحاربون اصطلاحا : هم الذين يعرضون للناس بسلاح ولو بعصا وحجارة في صحراء أو بنيان أو بحر فيغصبونهم مالا محترما قهرا مجاهرة .(٢)

والأصل في مشروعية حدهم قوله تعالى ﴿ إِنَّمَا جَزَاؤُا الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَاداً أَن يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَافٍ أَوْ يُنفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾ (٣)

---

(١) المطلع على أبواب المقنع ص ٣٧٦ . وانظر المصباح المنير مادة "حرب" .

(٢) كشاف القناع ١٤٩/٦ - ١٥٠ ، شرح منتهى الارادات ٣٧٥/٣ .

(٣) المائدة : ٣٣ .

١٨- مسألة : هل يكون حكم المحاربة في البنيان والصحراء سواء ؟

لا خلاف في المذهب في أن الذين يعرضون للناس بالسلاح في الصحراء فيغصبونهم المال مجاهرة لا على وجه السرقه أنهم محاربون (١) واختلف فيمن فعل ذلك في البنيان هل يكونون محاربين أم لا ؟

نقل عن الامام أحمد -رحمه الله تعالى في ذلك التوقف. (٢)

وقد اختلف أصحاب الامام أحمد في هذه المسألة على ثلاثة أقوال :

القول الأول : أنهم غير محاربين (٣) ، وهو قول الخرقي . (٤)

قال الشارح وهو ظاهر كلام الامام أحمد . (٥)

قال المرداوى : قال في تجريد العناية هو الأشهر. (٦)

---

(١) انظر المغني ١٠/٢٩٨، الشرح الكبير ١٠/٢٩٨، كشاف القناع ٦/١٥٠.

(٢) المغني ١٠/٢٩٨ ، الشرح الكبير ١٠/٢٩٨ ، الهداية ٢/١٠٦ .

(٣) المغني ١٠/٢٩٨ ، الشرح الكبير ١٠/٢٩٨ ، الهداية ٢/١٠٦ ، المحرر ٢/١٦٠ ، الكافي ٤/١٧٠ ، المقنع ٣/٥٠١ ، الانصاف ١٠/٢٩١ ، المبدع ٩/١٤٦.

(٤) الشرح الكبير ١٠/٢٩٨ ، المقنع ٣/٥٠١ ، الانصاف ١٠/٢٩١.

(٥) الشرح الكبير ١٠/٢٩٨ ، وانظر الانصاف ١٠/٢٩١.

(٦) الانصاف ١٠/٢٩١ ، تجريد العناية في تحرير أحكام النهاية للقاضي علاء الدين علي بن عباس المعروف بابن اللحام المتوفى سنة ٨٠٣ هـ. (انظر الانصاف ١/١٥).

القول الثاني : أنهم محاربون .[١]

قال المرداوى : وهو المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب .[٢]

القول الثالث : حكم المصر حكم الصحراء ان لم يغث . فان أغيث فليسوا بمحاربين[٣] وهو قول القاضي .[٤]

---

(١) المغني ١٠/٢٩٨ ، الشرح الكبير ١٠/٢٩٨ ، الهداية ٢/١٠٦ ، المحرر ٢/١٦٠ ، الكافي ٤/١٧٠ ، المقنع ٣/٥٠١ ، الاقناع ٤/٢٨٧ ، المبدع ٩/١٤٦ ، الانصاف ١٠/٢٩٢ ، كشاف القناع ٦/١٥٠ ، شرح منتهى الارادات ٣/٣٧٥ ،

(٢) الانصاف ١٠/٢٩٢ .

(٣) المغني ١٠/٢٩٨ ، الشرح الكبير ١٠/٢٩٩ ، الكافي ٤/١٧٠ الفروع ٦/١٤٠ ، الانصاف ١٠/٢٩٢ ، المبدع ٩/١٤٦ ، قال ابن قدامة : وذكر القاضي أن هذا ان كان في المصر مثل ان كبسوا دارا فكان أهل الدار بحيث لو صاحوا أدركهم الغوث ، فليس هؤلاء بقطاع طريق ، وان حصروا قرية أو بلدا ففتحوه وغلبوا على أهله أو محلة منفردة بحيث لا يدركهم الغوث عادة . فهم محاربون .

(٤) الكافي ٤/١٧٠ ، الانصاف ١٠/٢٩٢ ، المبدع ٩/١٤٦ .

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في عموم قوله تعالى ﴿ إِنَّمَا جَزَاؤُا الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَافٍ أَوْ يُنفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ﴾ (١) وفي تخصيص تسمية هذا الحد بحد قطاع الطرق فمن أخذ بهذا التخصيص اقتصر على الصحراء فقط وقال بالقول الأول ، ومن أخذ بعموم الآية قال بالقول الثاني بأن حكم المِصْرِ والصحراء واحد ، ومن ذهب الى التفصيل في ذلك بأن كانت الدار بعيدة عن المِصْرِ ولم يلحقهم الغوث ألحقها بحكم الصحراء وان لحقهم الغوث ألحقها بحكم المِصْرِ بحكم القرب .

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى - القول الثاني القائل بأن حكمهم في المِصْرِ والصحراء واحد قال في الفروع:اختاره الأكثر (٢) ، قال المرداوى : منهم أبو بكر ، والقاضي والشريف ، وابو الخطاب ، والشيرازى (٣) . قال الكلوذاني : وهو قول الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى . (٤)

---

(١) المائدة : ٣٣ .

(٢) الفروع ٦/ ١٤٠ .

(٣) الانصاف ١٠/ ٢٩٢ بينما بقية المصادر تقول بأنه قول لأبي بكر ولم تقل بأنه اختيار .

(٤) الهداية ٢/ ١٠٦ .

أدلة القول الأول : " القائل بأنهم غير محاربين ".

١ - أن الواجب على المحاربين يسمى حد قطاع الطريق ، وقطع الطريق انما هو في الصحراء.(١)

٢ - أن من في المِصْرِ يلحق به الغوث غالبا ، فتذهب شوكة المعتدين ويكونون مختلسين والمختلس ليس بقاطع طريق ولا حد عليه.(١)

أدلة القول الثاني : " القائل بأنهم محاربون ".

١ - عموم قوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسْعَوْنَ فِي ٱلْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوْ يُصَلَّبُوٓاْ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَٰفٍ أَوْ يُنفَوْاْ مِنَ ٱلْأَرْضِ ﴾.(٢)

ووجه الاستشهاد بهذه الآية في اطلاق كلمة الأرض وأنها عامة تشمل الصحراء والبنيان والبحر أيضا ، ولتناول الآية بعمومها كل محارب .

---

(١) المغني ٢٩٨/١٠ ، الشرح الكبير ٢٩٨/١٠-٢٩٩ ، الكافي ١٠٧/٤ ، المبدع ١٤٦/٩ ، قلت : قوله ولا حد عليه ليس بمانع التعزير فللامام تعزيره بما يرى فيه المصلحة.

(٢) المائدة : ٣٣ .

٢ - أن ضررهم في المصر أعظم فكانوا بالحد أولى ممن هم في الصحراء. (١)

دليل القول الثالث : " القائل بأن حكم المِصْرِ حكم الصحراء ان لم يغث ".

أن الغوث لا يلحقهم عادة فأشبهوا من في الصحراء . (٢)

---

(١) المصادر السابقة .

(٢) المصادر نفسها .

المبحث السادس

في جريمة الـــــــــــردة

و يشتمل على تمهيد وثلاثة مطالب :

التمهيد : في تعريف المرتد .

المطلب الأول :في الكافر يأتي بالشهادتين .

المطلب الثاني : في توبة المرتد .

المطلب الثالث : في ضمان ما أتلفه المرتد .

تمهيد : في تعريف المرتد :

المرتد في اللغة : الراجع [١] . قال تعالى :

﴿ وَلَا تَرْتَدُّوا عَلَىٰٓ أَدْبَارِكُمْ فَتَنقَلِبُوا خَاسِرِينَ ﴾ [٢]

وشرعا : هو الراجع عن دين الاسلام الى الكفر [٣] ، قال تعالى : ﴿ وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِۦ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَٰٓئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَأُولَٰٓئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ ﴾ [٤] .

---

(١) المطلع على أبواب المقنع (ص: ٣٧٨) .

(٢) المائدة : ٢١ .

(٣) المغني ١٠/٧٢ ، شرح منتهى الارادات ٣/٣٨٦ .

(٤) البقرة : ٢١٧ .

المطلب الأول

في الكافر يأتي بالشهادتين ثم يزعم أنه لم يرد الاسلام

١٩ - مسألة : اذا أتى الكافر بالشهادتين ثم قال لم أرد الاسلام هل يقبل قوله ؟

نقل عن الامام أحمد - رحمه الله تعالى - في هذه المسألة ثلاث روايات :

الرواية الأولى : لا يقبل منه ، ومتى رجع صار مرتدا وضربت عنقه [١] ، وقد نقل ذلك أبو داود ، ومهنا ، وحرب . [٢]

قال ابن قدامة : ويجبر على الاسلام . نص عليه أحمد . [٣]

قال البهوتي : ويستتاب فان تاب والا قتل . [٤]

قال المرداوى : " وهذا المذهب [٥] قال أبو بكر والعمل عليه " . [٦]

---

(١) المغني ١٠/ ٩٥ ، الكافي ٤/ ١٦٤ ، المبدع ٩/ ١٧٨ ، الروايتين والوجهين ٢/ ٣١٢ ، كشاف القناع ٦/ ١٨١ ، شرح منتهى الارادات ٣/ ٣٩٢ ، الانصاف ١٠/ ٢٣٠ .

(٢) الروايتين والوجهين ٢/ ٣١٢ .

(٣) المغني ١٠/ ٩٥ ، وانظر كشاف القناع ٦/ ١٨١ ، الكافي ٤/ ١٦٤ ، المبدع ٩/ ١٧٨ ؛

(٤) شرح منتهى الارادات ٣/ ٣٩٢ .

(٥) الانصاف ١٠/ ٣٣٠ ، الكافي ٤/ ١٦٤ .

(٦) الانصاف ١٠/ ٣٣٠ ، الروايتين والوجهين ٢/ ٣١٢ .

الروايـة الثانية : يقبل منه.[١]

الرواية الثالثة : يقبل منه ان ظهر صدقه ،والافلا[٢] ،وقد نقل ذلك عنه محمد بن الحكم.[٣]

قال أبوبكر : وقد روى عنه : اذا قال أشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يريد الاسلام ،فهو مسلم ، واذا قال وهو لا يريد الاسلام لم أجبره على الاسلام روى عنه فوزان[٤] ومحمد بن الحكم ، والمشكاني .

----

(١) المغني ١٠/ ٩٥ ،الكافي ٤/ ١٦٤ ، المبدع ٩/ ١٧٨ ،الانصاف ١٠/ ٣٣٠ ، الروايتين والوجهين ٢/ ٣١٢.

(٢) الانصاف ١٠/ ٣٣٠ ،المبدع ٩/ ١٧٨.

(٣) المبدع ٩/ ١٧٨.

(٤) عبدالله بن محمد بن المهاجر ،أبو محمد ، يعرف بفوزان حدث عن الامام أحمد وذكره أبوبكر الخلال ، فقال : كان من أصحاب أبي عبدالله الذين يقدمهم ويأنس بهم ويخلو معهم ويستقرض منهم ومات أبوعبدالله وله عنده خمسون دينارا ،أوصى أبوعبدالله أن تعطى من غلته فلم يأخذها فوزان بعد موته وأحله منها ،مات سنة ست وخمسين ومائتين (الطبقات ١/ ١٩٥ ،المنهج الأحمد ١/ ٢٠٢).

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في الحكم باسلام الكافر بمجرد اللفظ بالشهادتين دون قصد الاسلام أو عدمه أو ظهور صدقه في عدم قصد الاسلام أو كذبه فمن قال بالحكم باسلامه بمجرد اللفظ قال بعدم قبول قوله ومتى رجع ضربت عنقه وأخذ بالرواية الأولى ، ويلحق بذلك من ظهر كذبه بان قصد الاسلام ومن قال بقبول قوله قال لا بد من قصده للاسلام ، ويلحق بذلك من ظهر صدقه في عدم قصده له .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الثانية القائلة بقبول قوله .[١]

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بعدم قبول قوله " .

١ - أن المكلف اذا أتى باللفظ الذى يتعلق به الحكم ، فالظاهر أنه يقصده وقوله بعد ذلك لم أقصده لا يصدق لأنه خالف الظاهر كما لو أقر وقال كذبت في اقرارى أو سهوت لم يقبل منه ، وكذلك لو تلفظ بالطلاق الصريح ، وقال : لم أقصد الطلاق لم يقبل منه .[٢]

٢ - أنه قد حكم باسلامه فلم يقبل رجوعه كما لو طالت مدة اسلامه .[٣]

---

(١) الروايتين والوجهين ٢/ ٣١٢ .

(٢) الروايتين والوجهين ٢/ ٣١٢ .

(٣) كشاف القناع ٦/ ١٨١ .

دليل الرواية الثانية : " القائلة بقبول قوله ".

ان في قبول قوله احتياطا للدم ، والدماء يحتاط لها في الموضع المحتمل للشبهة والشبهة وُجِدّت هاهنا وهي احتمال صدقه في قوله ذلك فلا يراق دمه بالشبهة .(١)

دليل الرواية الثالثة : " القائلة بقبول قوله ان ظهر صدقه والا فلا ".

أن اتيانه بالشهادتين على وجه يشهد له الظاهر أنه لم يقصد به الاسلام مثل أن يأتي بألفاظ الآذان على وجه الحكاية ، أو الاخبار عن صفته لا على وجه التأذين أو يذكر أن فيها توحيدا على وجه الحكاية ، كالقول في باب الطلاق اذا أتى بصريح الطلاق على وجه الحكاية لم يقع كذلك هنا .(٢)

---

(١) انظر المغني ١٠/ ٩٥ ، والروايتين والوجهين ٢/ ٣١٢ .

(٢) انظر الروايتين والوجهين ٢/ ٣١٢ .

المطلب الثاني

في توبة المرتد والزنديق

٢٠ - مسألة : اذا تكررت توبة المرتد وردته هل تصح توبته ؟

نقل عن الامام أحمد - رحمه الله تعالى - في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى : لا تقبل توبته ويقتل بكل حال [١] . وقد نقل ذلك الميموني والمشكاني [٢] .

الرواية الثانية : تقبل توبته [٣] . وقد نقل ذلك ابن منصور [٤] .

قال ابن منصور : قلت الرجل يسلم ثم يرتد ثم يسلم ثم يرتد قال أحمد : ما دام يتوب يستتاب ، قال اسحاق يستتاب ثلاثا فان ارتد الرابعة لم يستتب . عليه القتل كما جاء عن عثمان وابن عمر على تأويل الكتاب ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ثُمَّ كَفَرُوا۟ ثُمَّ ءَامَنُوا۟ ثُمَّ كَفَرُوا۟ ثُمَّ ٱزْدَادُوا۟ كُفْرًا لَّمْ يَكُنِ ٱللَّهُ لِيَغْفِرَ لَهُمْ وَلَا لِيَهْدِيَهُمْ سَبِيلًا ﴾ [٥]

---

(١) المغني ٧٦/١٠ ، الشرح الكبير ٨٧/١٠ ، الروض المربع ٣٤١/٣ الكافي ٥٩/٤ ، الفروع ١٧٠/٦ ، المحرر ١٦٨/٢ ، كشاف القناع ١٧٧/٦ ، شرح منتهى الارادات ٣٦٠/٣ ، الروايتين والوجهين ٣١٢/٢ ، الانصاف ٣٣٢/١٠ ، المبدع ١٧٩/٩ .

(٢) الروايتين والوجهين ٣١٢/٢ .

(٣) المغني ٧٦/١٠ ، الشرح الكبير ٨٧/١٠ ، المحرر ١٦٨/٢ ، الروايتين والوجهين ٣١٢/٢ ، الانصاف ٣٣٣/١٠ .

(٤) الروايتين والوجهين ٣١٢/٢ .

(٥) المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية (ص: ٦٢٤) والآية من سورة النساء : ١٣٧ .

تحرير سبب الخلاف :

سبب الخلاف في قبول توبته أن حاله يدل على كذبه وأن توبته بقصد انقاذ نفسه من القتل فمن نظر الى هذا قال لا تقبل توبته ومن نظر الى احتمال صدق توبته قبل منه .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الأولى القائلة بعدم قبول توبته ".(١)

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بعدم قبول توبته ".

١ - من الكتاب الكريم قوله تعالى * إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ٱزْدَادُواْ كُفْرًا لَّمْ يَكُنِ ٱللَّهُ لِيَغْفِرَ لَهُمْ وَلَا لِيَهْدِيَهُمْ سَبِيلًا *.(٢)

ووجه الاستدلال بالآية ان عدم المغفرة من الله بسبب عدم قبول توبتهم لتكررها فما دام أن الله سبحانه لم يقبل توبتهم فيجب قتلهم عقوبة لهم.

----

(١) المبدع ١٧٩/٩ ، الروايتين والوجهين ٣١٢/٢ .
(٢) النساء : ١٣٧ .

٢ - ما رواه الأثرم بسنده أن رجلا من بني سعد [١] مر على مسجد بني حنيفة فاذا هم يقرأون برجز [٢] مسيلمة [٣] فرجع الى ابن مسعود فذكر ذلك له ، فبعث اليهم فأتى بهم فاستتابهم فتابوا فخلى سبيلهم الا رجلاً منهم يقال له ابن النواحة [٤] قال : قد أتيت بك مرة فزعمت أنك تبت وأراك قد عدت فقتله. [٥]

فدل الخبر على ضرب عنق من تكررت ردته لعدم قبول توبته ، فلو قبلت توبته ثانيا لما قتل .

---

(١) الرجل اسمه : حارثة بن مضرب كما جاء في قصة قتل ابن النواحة في الرواية الثانية في سنن أبي داود وانظر الأسماء المبهمة (ص : ١٨٥) .

(٢) الرَّجَز : بفتحتين ،نوع من أوزان الشعر والارجوزة القصيدة من الرجز (المصباح المنير) مادة -رجز- .

(٣) مسيلمة الكذاب : هو مسيلمة بن ثمامة بن كبير بن حبيب الحنفي الوائلي ،أبو ثمامة : متنبيء من المعمرين يقال كان اسمه مسلمة وصغره المسلمون تحقيرا له ولد ونشأ في اليمامة في القرية المسماة اليوم بالجبيلة وتلقب في الجاهلية بالرحمن وعرف برحمن اليمامة . أكثر مسيلمة من وضع أسجاع يضاهي بها القرآن وتوفي النبي صلى الله عليه وسلم قبل القضاء على فتنته فلما انتظم الأمر لأبي بكر انتدب له خالد بن الوليد وقال ابن العماد : كانت عدة من استشهد من المسلمين ألفًا ومائتي رجل منهم ٤٥٠ صحابيا ، وقتل مسيلمة سنة اثنتي عشرة (شذرات الذهب ٢٣/١ ،الأعلام ٢٢٦/٧) .

(٤) ابن النواحة هو عبد الله بن النواحة : هو مؤذن مسيلمة الكذاب (تاريخ الطبرى ٢٨٣/٣ ، هامش المؤتلف والمختلف ٦٦٥/٢) .

(٥) عون المعبود - كتاب الجهاد باب في الرسل ٤٤٢/٧ ، مسند الامام

===

٣ - أن من تكررت ردته فالظاهر أنه زنديق (١) فلا تقبل توبته (٢).

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بقبول توبته ".

١ - من الكتاب الكريم قوله تعالى : ﴿ قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ ﴾ (٣).

وجه الاستدلال في هذه الآية غفران الذنوب التي سلفت اذا تاب ولم يفصل أى كافر سواء كان زنديقا أو مرتدا .

٢ - ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال " ان الله تعالى لا يرد توبة التائبين أبدا وان ترادف منهم الكفر والكبائر (٤).

٣ - ان قبول توبة المرتد أولاً لأجل أنه قد تعرض له شبهة ، وهذا المعنى موجود هنا في الدفعة الخامسة . (٥)

=== أحمد ٤٠٤/١ ، مصنف عبد الرزاق ١٦٩/١٠ ، المؤتلف والمختلف للدارقطني ٢٠١٦/٤ - ٢٠١٧ ، وانظر المغني ٧٧/١٠ وكتاب الأسماء المبهمة في الأنباء المحكمة (ص : ١٨٥).

(١) الزنديق : هو الذى لا يتمسك بشريعة ويقول بدوام الدهر والعرب تعبر عن هذا بقولهم ملحد أى طاعن في الأديان ، والزنديق كلمة معربة (المصباح المنير للفيومي ٢٥٦/١).

(٢) الروايتين والوجهين ٣١٢/٢ .

(٣) الأنفال : ٣٨ .

(٤) الروايتين والوجهين ٣١٣/٢ ، وبحثت عنه فلم أجده .

(٥) الروايتين والوجهين ٣١٣/٢ .

٢١ - مسألة : في الزنديق هل تقبل توبته أم لا ؟ (١)

لا خلاف في المذهب بل بين الأئمة في قبول الله تعالى لتوبة الزنديق ، وكذلك من تكررت ردته في الباطن وغفرانه لمن تاب وأقلع ظاهرا أم باطنا لأن الله تعالى قال في المنافقين ﴿ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا وَأَصْلَحُوا وَاعْتَصَمُوا بِاللَّهِ وَأَخْلَصُوا دِينَهُمْ لِلَّهِ فَأُولَٰئِكَ مَعَ الْمُؤْمِنِينَ وَسَوْفَ يُؤْتِ اللَّهُ الْمُؤْمِنِينَ أَجْرًا عَظِيمًا ﴾ (٢) وانما وقع الاختلاف في قبول توبتهم في الظاهر من أحكام الدنيا من ترك قتلهم وثبوت أحكام الاسلام في حقهم (٣) وذلك على روايتين :

الرواية الأولى : لا تقبل توبته ، ويقتل ولا يستتاب (٤) وقد نقل ذلك عنه أبو الحارث ، والميموني ، وابن منصور . (٥)

قال ابن منصور : قال أحمد : المرتد يستتاب ثلاثا والمرأة المرتدة تستتاب ثلاثا والزنديق لا يستتاب . (٦)

قال المرداوى : وهو المذهب. (٧)

---

(١) سبق تعريفه انظر (ص ٣٠٤) .
(٢) النساء : ١٤٦ .
(٣) انظر المغني ٧٨/١٠ .
(٤) انظر المغني ٧٦/١٠ ، الشرح الكبير ٨٧/١٠ ، الروض المربع ٣٤١/٣ - ٣٤٢ ، الفروع ١٧٠/٦ ، المحرر ١٦٨/٢ ، الكافي ١٥٩/٤ فتاوى ابن تيمية ١١٠/٣٥ ، المبدع ١٧٩/٩ ، الانصاف ٣٣٢/١٠ ، كشاف القناع ١٧٧/٦ ، شرح منتهى الارادات ٣٦٠/٣ ، الروايتين والوجهين ٣٠٥/٢ .
(٥) الروايتين والوجهين ٣٠٥/٢ .
(٦) المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية (ص : ٦٢٨) .
(٧) الانصاف ٣٣٢/١٠ .

الرواية الثانية : يستتاب فلا يقتل [١] ،وقد نقل ذلك أبو طالب ، وعبد الله ،وابن ابراهيم [٢].

قال عبدالله بن أحمد : سألت أبي عن الزنديق يستتاب ثلاثا ؟ قال نعم يستتاب ثلاثا ، استتابة عثمان وعلي بن أبي طالب [٣].

قال ابن هاني :" وسئل عن الزنديق يستتاب قال : نعم ". [٤]

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في الأخذ بقوله تعالى : * إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ وَأَصۡلَحُواْ وَبَيَّنُواْ * [٥] فالزنديق لا تظهر منه علامة تبين رجوعه وتوبته [٦] ،وفي الأخذ بقوله تعالى * قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغۡفَرۡ لَهُم مَّا قَدۡ سَلَفَ * [٧] فمن قال بالرواية الأولى أخذ بقوله تعالى * الا الذين تابوا وأصلحوا وبينوا * ومن قال بالرواية الثانية أخذ بقوله تعالى * قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف *.

---

(١) المغني ١٠/٧٦ ،الشرح الكبير ١٠/٨٧ ،المحرر ٢/١٦٨، الكافي ٤/١٥٩ ،فتاوى ابن تيمية ٣٥/١١٠ ،الروايتين والوجهين ٢/٣٠٥ ،الانصاف ١٠/٣٣٣.

(٢) الروايتين والوجهين ٢/٣٠٥ ،وابن ابراهيم هو اسحاق بن ابراهيم ابن هاني النيسابوري.

(٣) مسائل الامام أحمد رواية ابنه عبدالله (ص : ٤٣٠).

(٤) مسائل الامام أحمد رواية اسحاق بن ابراهيم بن هاني ٢/٩٣.

(٥) البقرة : ١٦٠.

(٦) المغني ١٠/٧٦.

(٧) الأنفال : ٣٨.

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الأولى (القائلة بعدم قبول توبته)[١] وقد اختار معه هذه الرواية الشريف ، وابو الخطاب ، وابن البنا ، والشيرازى .[٢]

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بعدم قبول توبته " .

١ - استدل أصحاب هذه الرواية من الكتاب بقوله تعالى ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ وَأَصْلَحُواْ وَبَيَّنُواْ ﴾[٣].

ووجه الاستدلال بالآية أن الزنديق لا تظهر منه علامة تبين رجوعه وتوبته ، لأنه كان مظهرا للاسلام مسرا للكفر ، فاذا وقف على ذلك فاظهر التوبة لم يزد على ما كان منه قبلها وهو اظهار الاسلام .[٤]

٢ - ما رواه أحمد في مسائل عبدالله أن عليا أتى بزنادقة فسألهم فجحدوا ، فقامت عليهم البينة ، فقتلهم ولم يستتبهم .[٥]

٣ - أن في قبول توبته خطرا لأنه لا سبيل الى الثقة به ، ولأن ابقاء يؤدى الى السلطة في الباطن على افساد عقائد المسلمين وفيه ضرر عظيم .[٦]

----

(١) الانصاف ٣٣٢/١٠ ، المبدع ١٧٩/٩ .

(٢) الانصاف ٣٣٢/١٠ .

(٣) البقرة : ١٦٠ .

(٤) المغني ٧٦/١٠ .

(٥) المبدع ١٧٩/٩ ، لم أجده في مسائل عبدالله .

(٦) المصدر نفسه ١٧٩/٩ .

٤ - أنَّ قول الزنديق لا يحمل على الصحة حتى يقبل ،لأن من عادته أن يظهر الاسلام و يستبطن الكفر بل ويدعو إليه في السر ويسعى في الأرض فسادا فإذا كان هذا معلوما من حاله لم يقبل قوله.(١)

٥ - أنَّ إظهار توبة الزنديق لا تخلو من أمرين إما أن تكون صادقة واما أن تكون كاذبة ،فإن كانت صادقة و قتل في الدنيا كان في قتله ذلك عند الله منفعة له وكان الحد تطهيرا له كما لو تاب الزاني ،والسارق ونحوهما بعد أن يرفعوا إلى الإمام فإنه لا بد من إقامة الحد عليهم فإنهم إن كانوا صادقين كان قتلهم كفارة لهم ، ومن كان كاذبا كان قتله عقوبة له.(٢)

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بأنه يستتاب فلا يقتل ".

١ - استدل أصحاب هذه الرواية من الكتاب بعموم قوله تعالى : ﴿ قُل لِّلَّذِينَ كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ ﴾.(٣)

ووجه الاستشهاد بهذه الآية غفران الذنوب التي سلفت إذا تاب ولم يقتل أى كافر سواء كان زنديقا أو مرتدا .

٢ - أن المنافقين كانوا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يظهرون الإسلام ويسرون الكفر قال الله تعالى : ﴿ وَإِذَا خَلَوْاْ إِلَىٰ

---

(١) الروايتين والوجهين ٢/ ٣٠٥.

(٢) انظر فتاوى ابن تيمية ٣٥/ ١١٠.

(٣) الأنفال : ٣٨.

شَيَٰطِينِهِمْ قَالُوٓاْ إِنَّا مَعَكُمْ * (١) ، وقال تعالى * يحلفون بالله انهم لمنكم وما هم منكم * (٢) وقال * يَحْلِفُونَ بِٱللَّهِ مَاقَالُواْ وَلَقَدْ قَالُواْ كَلِمَةَ ٱلْكُفْرِ * (٣) وقال تعالى * إِذَا جَآءَكَ ٱلْمُنَٰفِقُونَ قَالُواْ نَشْهَدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ إِنَّكَ لَرَسُولُهُۥ وَٱللَّهُ يَشْهَدُ إِنَّ ٱلْمُنَٰفِقِينَ لَكَٰذِبُونَ * (٤) . ومع هذا فالنبي صلى الله عليه وسلم لم يكن يقتلهم كذلك الزنديق اذا أظهر الاسلام يجب أن لا يقتل. (٥)

٣ - ما روى أن رجلا سارّ رسول الله صلى الله عليه وسلم ما سارّه به حتى جهر رسول الله صلى الله عليه وسلم فاذا هو يستأذنه في قتل رجل من المسلمين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " أليس يشهد أن لا اله الا الله ؟ " قال : بلى ولا شهادة له ، قال : " أليس يصلي ؟ " قال : بلى ولا صلاة له ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " أولئك الذين نهاني الله عن قتلهم ، وقد قال الله تعالى * إِنَّ ٱلْمُنَٰفِقِينَ فِي ٱلدَّرْكِ ٱلْأَسْفَلِ مِنَ ٱلنَّارِ وَلَن تَجِدَ لَهُمْ نَصِيرًا إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ *. (٦)

---

(١) البقرة : ١٤.

(٢) التوبة : ٥٦.

(٣) التوبة : ٧٤.

(٤) المنافقون : ١.

(٥) الروايتين والوجهين ٢/٣٠٥.

(٦) كنز العمال ١/٣٠٨ يعزوها الى عبد الرزاق ، والآية من سورة النساء : ١٤٥، ١٤٦.

٤ - ما روى أن مخْش بن حمير (١) كان في النفر الذين أنزل الله فيهم ﴿ وَلَئِن سَأَلْتَهُمْ لَيَقُولُنَّ إِنَّمَا كُنَّا نَخُوضُ وَنَلْعَبُ ﴾ (٢) فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فقبل الله توبته ، وهو الطائفة التي عنى الله تعالى بقوله ﴿ إِن نَّعْفُ عَن طَآئِفَةٍ مِّنكُمْ نُعَذِّبْ طَآئِفَةً ﴾ (٣) فهو الذى عفا الله عنه وسأل الله تعالى أن يقتل في سبيله ولا يعلم بمكانه فقتل يوم اليمامة ولم يعلم بموضعه . (٤)

٥ - ما رواه الامام أحمد بسنده عن مُعَيْز (٥) السعدى قال :

---

(١) مخْش بن حمير : مخش بسكون الخاء بعدها شين معجمة ابن حمير الأشجعي جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله غير اسمي واسم أبي فسماه عبدالله بن عبد الرحمن ، وقد أوردت في النص ما يكفي عن ترجمته (الاصابة ٦/ ٧١) .

(٢) التوبة : ٦٥ .

(٣) التوبة : ٦٦ .

(٤) تفسير ابن كثير ٢/ ٣٦٧ ، وانظر المغني ١٠/ ٧٧- ٧٨ .

(٥) مُعَيْز : بضم الميم ، وفتح العين وسكون الياء المعجمة باثنتين من تحتها وبالزاى وهو تصغير معز تابعي (الاكمال ٧/ ٢٦٧ ، المشتبه ٢/ ٩٨) وقد ذكر " معير " بالراء في مسند الامام أحمد ١/ ٤٠٤ ، ومعيز ، هو عبدالله بن معيز بالزاى ، قال في المؤتلف والمختلف روى عن عبدالله بن مسعود ، روى عنه أبو وائل شقيق ابن سلمة قاله " أبو بكر بن عياش ، عن عاصم ابن أبي النجود ، عن أبي وائل عن معيز ، قال : خرجت اسقد فرسا - واسقد معناه أفعل التضمير بفرسي - فمررت بمسجد من مساجد بني حنية فاذا هم يقرأون قراءة مسيلمة ، فأتيت عبدالله ابن مسعود فاخبرته ، وذكر قصة ابن النواحة (المؤتلف والمختلف للدارقطني ٤/ ٢٠١٦ - ٢٠١٧) وانظر الأسماء المبهمة (ص: ١٨٧) وقد ذكر الخطيب البغدادى نص الحديث في كتاب الأسماء بلفظ - أسقد - وليس أسقد فرسا .

خرجت أسقي فرسا لي في السحر فمررت بمسجد بني حنيفة وهم يقولون ان مسيلمة رسول الله فأتيت عبد الله فأخبرته فبعث الشرطة فجاءوا بهم فاستتابهم فتابوا فخلى سبيلهم وضرب عنق عبد الله بن النواحة فقالوا أخذت قوما في أمر واحد فقتلت بعضهم وتركت بعضهم ، قال : اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم وقدم عليه هذا وابن أثال بن حجر (١) فقال أتشهدان أني رسول الله ؟ فقالا : نشهد أن مسيلمة رسول الله فقال النبي صلى الله عليه وسلم آمنت بالله ورسوله ولو كنت قاتلا وفدا لقتلتكما . قال : فلذلك قتلته . (٢)

قال ابن قدامة : وفي هذا الحديث حجة في قبول توبتهم مع استسرارهم بكفرهم. (٣)

---

(١) قال ابن ماكولا في الاكمال : (٢/٣٨٨-٣٣٩) " وهو عندي وهم وصوابه حجر بسكون الجيم - قاله ابن الكلبي - قال : أثال بن النعمان بن مسلمة بن عبيد بن ثعلبة بن الدول بن حنيفة ، وهو أثال حجر ، وحجر باليمامة وكانت منازل بني حنيفة باليمامة وليس اسمه حجر ولا حجر - والله الموفق . وابنه ثمامة بن اثال أول من لبى بمكة وقطع عن المشركين ميرتهم من اليمامة حتى ضرعوا الى النبي صلى الله عليه وسلم (فكتب اليه فأذن لهم في حملها - قاله الكلبي -) .

(٢) سبق تخريجه انظر (ص : ٣٠٣) .

(٣) المغني ١٠/ ٧٨ ، ثم قال : أما قتل ابن النواحة فيحتمل أمرين ، الأول : أنه قتله لظهور كذبه في توبته ، لأنه أظهرها وتبين أنه ما زال عما كان عليه من كفره ، لأنه ورد في حديث آخر انه قال له : قد أتيت بك مرة فزعمت أنك قد تبت وأراك قد عدت فقتله ، الأمر الثاني ؛ أنه قتله لقول النبي صلى الله عليه وسلم لو كنت قاتلا وفدا لقتلتكما ، فقتله تحقيقا لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم .

المطلب الثالث

في ضمان ما أتلفه المرتـــــد

٢٢ - مسألة : في ضمان ما أتلفه المرتد .

وجملة هذه المسألة أنه اذا ارتد شخص أو جماعة فأتلفوا مالا للمسلمين في دار حرب أو في جماعة ممتنعة فهل يلزمهم ضمان مـــا أتلفوه أو لا يلزمهم ذلك ؟ على روايتين :

الرواية الأولى : وجوب الضمان في ذلك (١) سواء فعله في دار

------ --------------

(١) المغني ١٠/١٠٢ ، الشرح الكبير ١٠/١٠١ ، المحرر ٢/١٦٨ ، الفروع ٦/١٧٥ ، الكافي ٤/١٦٣ ، كشاف القناع ، ٦/١٨٢ ، الاقناع ٤/٣٠٥ ، الانصاف ١٠/٣٤٢ ، المبدع ٩/١٨٥ ، وقد ذكر ابن قدامة في ذلك تفصيلا بناء على ما نقله مهنا عن أحمد فيما فعله المرتد في ردته قبل لحوقه بدار الحرب وبعد لحوقه حيث قال : سألته عن رجل ارتد عن الاسلام ، فقطع الطريق ، وقتل النفس ثم لحق بدار الحرب فأخذه المسلمون فقال : تقام فيه الحدود ويقتص منه . وسألته عن رجل ارتد فلحق بدار الحرب فقتل بها مسلما ثم رجع تائبا وقد أسلم فأخذه وليه يكون عليـــه القصاص ؟ فقال : قد زال عنه الحكم - يعني لا يؤاخذ بجنايته ، لأنه انما قتل وهو مشرك ، وكذلك ان سرق وهو مشرك ثم توقـــف بعد ذلك وقال : لا أقول في هذا شيئا - قال في الكافي فيحتمل أنه لا يضمن لأنه ممتنع بكفره في دار الحرب فلم يضمن كالكافـــر الأصلي (انظـــر المغني ١٠/١٠١-١٠٢ ، الكافي ٤/١٦٣) .

حرب أو في جماعة ممتنعة.(١)

قال في المحرر والفروع : نص عليه.(٢)

قال المرداوى : هذا المذهب.(٣)

الرواية الثانية : ليس عليه ضمان.(٤)

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في وجوب الضمان وعدمه في قياس حكم المرتد على أهل البغي وعلى المحارب فمن جعل حكمه حكم المحارب قال بالرواية الأولى وهي وجوب الضمان ومن جعل حكمه حكم أهل البغي قال بالرواية الثانية وهي عدم وجوب الضمان .

اختيار أبي بكر :

اختار -رحمه الله تعالى - الرواية الثانية القائلة بعدم الضمان ، وقد اختار معه هذه الرواية أبو بكر الخلال ، والمصنف ، والشيخ تقي الدين رحمه الله.(٥)

---

(١) كشاف القناع ١٨٢/٦.
(٢) المحرر ١٦٨/٢ ، الفروع ١٧٥/٦.
(٣) الانصاف ٣٤٢/١٠.
(٤) المحرر ١٦٩/٢ ، الفروع ١٧٥/٦ ، الانصاف ٣٤٢/١٠ ، المبدع ١٨٥/٩.
(٥) الانصاف ٢٤٢/١٠ ، المبدع ١٨٥/٩.

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بوجوب الضمان ".

١ - أنه التزم حكم الاسلام باسلامه واعترافه به فلا يسقط عنه بجحده كما لا يسقط ما التزمه عند الحاكم بجحده . (١)

٢ - ان الاتلاف يوجب الضمان على المسلم فلأن يوجبه على المرتد أولى . (٢)

دليل الرواية الثانية : " القائلة بعدم الضمان ".

أن تضمينهم يؤدي الى تنفيرهم عن الرجوع الى الاسلام فأشبهوا أهل البغي . (٣)

---

(١) المغني ١٠/١٠٢ ، الكافي ٤/١٦٣.

(٢) كشاف القناع ٦/١٨٢.

(٣) المغني ١٠/٧٠ ، الشرح الكبير ١٠/١٠١.

قال ابن قدامة : وهذا هو الصحيح في عدم تضمين المرتد فيما أصابه بعد لحوقه بدار الحرب وأما ما فعله قبل لحوقه بدار الحرب أخذ به اذا كان مما يتعلق به حق آدمي كالجناية على نفس أو مال لأنه في دار الاسلام فلزمه حكم جنايته كالذمي والمستأمن وأما ان ارتكب حدا خالصا لله كالزنا وشرب الخمر والسرقة ، فان قتل بالرده سقط ما سوى القتل من الحدود ، لأنه متى اجتمع مع القتل حد أكتفي بالقتل ، وان رجع الى الاسلام أخذ بحد الزنا والسرقة لأنه من أهل دار الاسلام فأخذ بهما كالذمي والمستأمن وأما حد الخمر فيحتمل أن لا يجب عليه لأنه كافر فلا يقام عليه حد الخمر كسائر الكفار ، ويحتمل أن يجب ، لأنه أقر بحكم الاسلام قبل ردته وهذا من أحكامه فلم يسقط بجحده بعده والله أعلم.(انظر المغني ١٠/١٠٢).

الفصل الثاني : في العقوبات

الفصل الثاني

في العقوبـــــــــــات

ويشتمل على ما يلي :

تمهيد : في تعريف العقوبات .

العقوبة في اللغة هي الجزاء والأخذ بالذنب [1] يقال عاقب فلان فلانا أى أخذه بذنبه ، وعاقبه عقابا جزاه سوءا بما فعل ، سواء كان العقاب بدنيا أو ماليا .

وقد عرف الفقهاء العقوبة : بأنها تأديب استصلاح وزجر يختلف بحسب اختلاف الذنب [2] . فالعقوبة يطلق بمفهوما العام على ما كان مقدرا كالحدود والقصاص وما ليس مقدرا كالتعازير وهي عند الحنابلة الحدود والقصاص [3] وما أريد ان اتحدث عنه من هذه العقوبات هو ما كان خاصا بجرائم الحدود مما اختاره عبد العزيز غلام الخلال وقد رتبت هذه العقوبات على حسب ترتيب جرائم الحدود .

---

(١) انظر القاموس الفقهي (ص : ٢٥٥) مختار الصحاح (ص: ٤٤٤) .
(٢) الأحكام السلطانية للماوردى (ص : ٢٣٦) .
(٣) القاموس الفقهي (ص : ٢٥٥) .

المبحث الأول

في حد الزنـــــــــــا

ويشتمل على المطالب التالية :

المطلب الأول : في عقوبة الزاني المحصن .

المطلب الثاني : في عقوبة اتيان البهيمة.

المطلب الثالث : في حكم البهيمة الموطوءة.

المطلب الأول :

في عقوبة الزاني المحصن

٢٣- مسألة : الجمع بين الجلد والرجم للزاني المحصن .

مفاد هذه المسألة هل يجتمع الجلد والرجم في حق الزاني المحصن أم لا يجتمعان ؟

نقل عن الامام أحمد رحمه الله تعالى - في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى : يرجم ولا يجلد (١) ، وقد نقل ذلك الأثرم ، وأبو النضر (٢) ، وابن منصور ، وصالح . (٣)

---

(١) المغني ١٠/ ١٢١ ، الشرح الكبير ١٠/ ١٥٣ ، المحرر ٢/ ١٥٢ الكافي ٤/ ٢٠٧ ، المنح الشافيات ٢/ ٦٢١ ، الفروع ٦/ ٧٦ ، تصحيح الفروع ٦/ ٦٧ ، الاقناع ٤/ ٢٥٠ ، المبدع ٩/ ٦١ ، العدة (ص : ٥٥٧) الانصاف ١٠/ ١٧٠ ، كشاف القناع ٦/ ٩٠ الروايتين والوجهين ٢/ ٣١٣ .

(٢) أبو النضر هو : اسماعيل بن عبد الله بن ميمون ابن عبد الحميد ابن أبي الرجال أبو النضر العجلي ، مروزي الأصل نقل عن الامام أحمد - رحمه الله - مسائل كثيرة، ومات ليلة الاثنين لثلاث وعشرين خلت من شعبان سنة سبعين ومائتين وقد بلغ أربعا وثمانين سنة (طبقات الحنابلة ١/ ١٠٥) المنهج الأحمد ١/ ٣٧٦ .

(٣) الروايتين والوجهين ٢/ ٣١٣ .

قال ابن منصور : قلت البكران يجلدان وينفيان ، والثيبان يرجمان والشيخان يجلدان ويرجمان ؟ قال الامام أحمد يرجم ولا يجلد [١] . قال المرداوى : وهو المذهب ، والمنصوص عليه . [٢]

الرواية الثانية : يجلد ويرجم [٣] . وقد نقل ذلك عبدالله ، واسحاق ابن ابراهيم [٤] ، ونقل ابن هانيء قال سمعت أباعبدالله يقول : حديث مسروق في الشيخ اذا زنى ؟ قال هو أعظمهما جرما ، يجلد ، ويرجم . [٥]

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في الأخذ بقول الرسول صلى الله عليه وسلم في قصة العسيف [٦] " وأغد يا أنيس [٧] الى امرأة هذا

---

(١) المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية (ص: ٥٨٥) .

(٢) الانصاف ١٠/ ١٧٠ .

(٣) المغني ١٠/ ١٢١ ، الشرح الكبير ١٠/ ١٥٣ ، المحرر ٢/ ١٥٢ ، الكافي ٤/ ٢٠٧ ، المنح الشافيات ٢/ ٦٢١ ، الفروع ٦/ ٦٧ تصحيح الفروع ٦/ ٦٧ الاقناع ٤/ ٢٥٠ ، المبدع ٩/ ٦١ ، العدة (ص : ٥٥٧) ، الانصاف ١٠/ ١٧٠ ، الروايتين والوجهين ٢/ ٣١٣ .

(٤) الروايتين والوجهين ٢/ ٣١٣ .

(٥) انظر مسائل الامام أحمد رواية اسحاق بن ابراهيم بن هاني ٢/ ٩٠ .

(٦) العسيف : الأجير (المصباح المنير) - مادة عسف - النهاية ٣/ ٢٣٧ .

(٧) أنيس : بنون مهملة مصغر قال ابن حجر : قال ابن السكن ===

فان اعترفت فارجمها "(١) ولم يأمره بجلدها ، والاخذ أيضا بقـــول

=== في كتاب الصحابة لا أدرى من هو ولا وجدت له رواية ولا ذكرا ، الا في هذا الحديث ، وقال ابن عبد البر : هو ابن الضحـــاك الأسلمي وقيل ابن مرثد وقيل ابن أبي مرثد ، وزيفوا الاخير بأن أنيس بن أبي مرثد صحابي مشهور وهو غنوى بالغين المعجمة والنون لا أسلمي . وغلط من زعم أيضا أنه أنس بن مالك ، وصغر كما صغر في رواية أخرى عند مسلم لأنه أنصارى لا أسلمي (انظر فتح البارى ١٢/ ١٤٤) .

(١) البخارى مع فتح البارى كتاب الصلح - باب اذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود ٥/ ٣٥٥ وكتاب الشروط ، باب الشروط التي لا تحل في الحدود ٥/ ٣٨١ ، وكتاب الأحكام - باب هـل يجوز للحاكم أن يبعث رجلا وحده للنظر في الأمور ١٣/ ١٩٧ ، وكتاب أخبار الآحاد ، باب ما جاء في اجازة خبر الواحد الصدوق في الأذان والصلاة والصوم والفرائض والأحكام ١٣/ ٢٤٦ ، كتاب الحدود - باب الاعتراف بالزنا - ١٢/ ١٤٠ . صحيح مسلم - كتاب الحدود - باب من اعترف على نفسه بالزنى ٣/ ١٣٢٤ ، تحفة الأحوذى - أبواب الحدود - باب ما جاء في الرجم علـى الثيب ٤/ ٧٠١ - ٧٠٢ ، ابن ماجه - كتاب الحدود - باب حد الزنا ٢/ ٨٥٢ . مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الحدود - باب في البكر والثيب ما يصنع بهما اذا فجرا - ١٠/ ٨٠ .
سنن الدارمي - كتاب الحدود - باب الاعتراف بالزنا ٢/ ٩٨ ،
موطأ مالك - كتاب الحدود ، باب ما جاء في الرجم ٢/ ٨٢٢ ،
أحمد بن حنبل ٤/ ١١٥ ، ١١٥ - ١١٦ ، نصب الراية ٣/ ٣٢٩ ،
ارواء الغليل ٥/ ٢٨٦ ، ٨/ ١٣ . وقال الترمذى حديث حسن

===

الرسول صلى الله عليه وسلم في حديث عبادة بن الصامت[(١)] " خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب جلد مائة والرجم[(٢)] ،فمن قال بالرجم دون الجلد أخذ بقصة العسيف وأن الرسول لم يأمره بالجلد ، ومن قال بالجمع بينهما أخذ بحديث عبادة بن الصامت .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الثانية القائلة بالجمع بين الجلد والرجم[(٣)] وقد اختار معه هذه الرواية الخرقي

===

صحيح ،وذكر أن زيادة " شبل " في الاسناد غير محفوظة حيث قال وشبل بن خالد لم يدرك النبي انما روى شبل عن عبدالله ابن مالك الأوسى عن النبي صلى الله عليه وسلم وهذا الصحيح وحديث ابن عيينه غير محفوظ . وَرُوِي عنه أنه قال : شبل بن حامد وهو خطأ انما هو شبل بن خالد ويقال أيضا شبل بن خليد (انظر تحفة الأحوذى ٤/ ٧٠٤ - ٧٠٥) .

(١) عبادة بن الصامت بن قيس الأنصارى الخزرجي أبو الوليد المدني أحد النقباء بدرى مشهور مات بالرملة سنة أربع وثلاثين وله اثنتان وسبعون وقيل عاش الى خلافة معاوية قال سعيد بن عفير كان طوله عشرة أشبار (تقريب التهذيب ١/ ٣٩٥) .

(٢) سبق تخريجه انظر (ص : ٢١٣) .

(٣) العدة (ص : ٥٥٧) الشرح الكبير ١٠/ ١٥٣ ،الانصاف ١٠/ ١٧٠ ،المنح الشافيات ٢/ ٦٢١ ،الروايتان والوجهان ٢/ ٣١٤

===

والقاضي (١).

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بعدم الجمع بينهما ".

وقد استدل أصحاب هذه الرواية بالآتي :

١ - ما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال : أتى رجل (٢) من المسلمين رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو في المسجد فناداه . فقال : يا رسول الله : اني زنيت فأعرض عنه فتنحى (٣) تلقاء وجهه فقال يا رسول الله اني زنيت فأعرض عنه - حتى ثنى ذلك عليه أربع مرات . فلما شهد على نفسه أربع شهادات دعاه الرسول صلى الله عليه وسلم فقال : " أبك جنون ؟ " قال : لا. قال : " فهل أحصنت ؟ " قال : نعم . فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم " اذهبوا به فارجموه ". (٤)

و وجه الدلالة في الحديث أنه أمر برجمه ولم يأمر بجلده ، ولو وجب لأمر به .

=== ولعل صاحب المغني أنه يشير الى أن أبا بكر أيضا اختار ذلك وقد قال : ذكر ذلك عبد العزيز واختاره فلعل كلمة "أبا بكر سقطت سهوا من الطبعة لأننا بالمقارنة مع كتاب الشرح الكبير نرى عبارتهما واحدة في هذه المسألة و معظم المسائل التي اطلعت عليها ، وقد ذكر صاحب الشرح أن أبا بكر اختارها كما أشرت - - والله أعلم -.

(١) الانصاف ١٠/ ١٧٠ ، المنح الشافيات ٢/ ٦٢١ ، وقد نسب المرداوى الى أبي يعلى الصغير أنه قال : اختارها شيوخ المذهب .

(٢) الرجل : هو ماعز بن مالك الأسلمي كما جاء مصرحا به في معظم الروايات .

(٣) فتنحى تلقاء وجهه : أى تحول الرجل من الجانب الذى أعرض عنه النبي صلى الله عليه وسلم الى الجانب الآخر.

(٤) صحيح مسلم - كتاب الحدود - باب من اعترف على نفسه بالزنا ===

٢ - ما روى عن سليمان بن بريدة (١) عن أبيه قال : - بعد أن ساق حديث ماعز بن مالك - ثم جاءته امرأة من غامد من الأزد فقالت : يا رسول الله طهرني ، فقال : "ويحك ارجعي فاستغفري الله وتوبي اليه" فقالت : أراك تريد أن ترددني كما رددت ماعز بن مالك قال : "وما ذاك ؟" قالت : انها حبلى من الزنا فقال : "آنت ؟" قالت : نعم فقال لها : "حتى تضعي ما في بطنك" قال : فكفلها رجل من الأنصار حتى وضعت قال : فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : قد وضعت الغامدية . فقال اذا لا نرجمها وندع ولدها صغيرا ليس له من يرضعه "فقام رجل من الأنصار فقال الي رضاعه

=== ٥/١٣١٨، ١٣٢٣، البخارى مع فتح البارى - كتاب الحدود - باب رجم المحصن ، ١٢/١١٩، ابن ماجه - كتاب الحدود - باب الرجم ٢/ ٨٥٤ ، عون المعبود - كتاب الحدود - باب رجم ماعز ، ١٢/١١٢ ، سنن الدارمي - من كتاب الحدود - باب الاعتراف بالزنا ٢/ ٩٨ ، مسند الامام أحمد ٢/ ٢٨٦ ، ٢٨٧ ، ٤٥٠ ، ٤٥٣ نصب الراية ٣/ ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٣١٥ ، ٣١٦ ، ٣١٧ ، تلخيص الحبير ٤/ ٥٦ ، ارواء الغليل ٧/ ٣٥٣.

قال الترمذى : حديث حسن ، وقد روى من غير وجه عن أبي هريرة وقال الحاكم : "صحيح على شرط مسلم" ووافقه الذهبي ، والوجه الثاني من طريق جابر بن عبد الله نحو حديث أبي هريرة وله طريق آخر عن حسن بن محمد بن علي بن أبي طالب . قال الألباني . وهذا اسناد جيد ، وله طريق ثالثة عن جابر بن سمرة وله طريق آخر عن عكرمة ، وقال أخرجه الترمذى وابن ماجه واحمد في بعض رواياته من طريق محمد بن عمرو عن سلمة وحده به ولفظه : "جاء ماعز الأسلمي الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال انه زنى ... الحديث".

(١) سليمان بن بريدة بن الخصيب بالحاء المهملة . بالتصغير - ===

يا نبي الله قال : فرجمها .(١)

وجه الدلالة في الحديث أنه رجم الغامدية ولم يجلدها .

=== الأسلمي ، المروزي ، قاضيها ثقة مات سنة خمس ومائة وله تسعون سنة (التقريب ١/ ٣٢١).

(١) صحيح مسلم - كتاب الحدود - باب من اعترف على نفسه بالزنا - ١٣٢٢/٣ ، عون المعبود - كتاب الحدود - باب في المرأة التي أمر النبي برجمها من جهينة - ١٢٣/١٢ ، ١٢٦ ، ١٢٧ ، سنن الدارمي - من كتاب الحدود - باب الحامل اذا اعترفت بالزنا ١٠٠/٢ ، مصنف بن أبي شيبة - كتاب الحدود - باب من قال اذا فجرت وهي حامل انتظر بها حتى تضع ، ثم ترجم ٨٦/١٠ سنن الدارقطني - كتاب الحدود - ٩٢/٣ ، مسند الامام أحمد ٣٤٧/٥ - ٣٤٨ ، نصب الراية ٣٢٠/٣ ، ٣٢٢ ، تلخيص الحبير ٥٨/٤ ، ارواء الغليل ٣٥٧/٧ ، ٢٧/٨ ، قال الدارقطني : هذا حديث صحيح . وقد رواه أبو داود أيضا من طريق عثمان بن أبي شيبة أخبرنا وكيع بن الجراح عن زكريا أبي عمران قال سمعت شيخا يحدث عن أبي بكرة عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم رجم امرأة فحفر لها الى "الثندوة" قال الزيلعي : قال البزارى في مسنده : ولا نعلم أحدا سمى هذا الشيخ وذكره عبد الحق في أحكامه من جهة النسائي ولم يعله بغير الانقطاع (نصب الرابة ٣٢٠/٣).

٣ - قول الرسول صلى الله عليه وسلم " واغد يا أُنيس الى امرأة هذا فان اعترفت فارجمها ".(١)

فالرسول صلى الله عليه وسلم لم يأمر بجلدها ولو وجب لأمر به.(٢)

٤ - ما رواه مسلم وغيره بسنده عن عمران بن حصين (٣) " ان امرأة من جهينة أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت : انها زنت وهي حبلى ، فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم وليا لها فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : أحسن اليها فاذا وضعت فَجِئْ بها ، فلما أن وضعت جاء بها ، فأمر بها النبي صلى الله عليه وسلم فشكت (٤) عليها ثيابها ثم أمر بها فرجمت ثم أمرهم فصلوا عليها ، فقال عمر يا رسول الله تصلي عليها وقد زنت ؟ فقال : والذى نفسي بيده لقد تابت توبة لو قسمت بين سبعين من أهل المدينة لوسعتهم وهل وجدت أفضل من أن جادت بنفسها ".(٥)

وفي الحديث دلالة على ثبوت الرجم دون الجلد .

---

(١) سبق تخريجه (انظر ص : ٣٢١).

(٢) الكافي ٤/ ٢٠٨.

(٣) عمران بن حصين بن عبيد بن خلف الخزاعي أبو نجيد ، أسلم عام خيبر ، وصحب ، وكان فاضلا ، وقضى بالكوفة ، مات سنة اثنتين وخمسين بالبصرة (تقريب التهذيب ٢/ ٨٢).

(٤) قال ابن الاثير : " فشُكَّت عليها ثيابها ثم رجمت " : أى جُمعت عليها ولُفّت لئلا تنكشف ، وقيل معناها : أرسلت عليها ثيابها . والشكّ : الاتّصال واللّصوقُ . (النهاية ٢/ ٤٩٥).

(٥) صحيح مسلم - كتاب الحدود - باب من اعترف على نفسه بالزنا ٣/ ١٣٢٤

===

٥ - ما رواه مسلم وغيره عن عبد الله بن عمر ،أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى بيهودي ويهودية قد زنيا فانطلق رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى جاء يهود فقال : ما تجدون في التوراة على من زنى ؟ قالوا : نسود وجوههما و نُحَمِّلُهُما (١) و نخالف

=== تحفة الأحوذى - ابواب الحدود - باب منه - ٧٠٧/٤ .
عون المعبود - كتاب الحدود - باب في المرأة التي أمر النبي صلى الله عليه وسلم برجمها من جهينة ١٢٢/١٢ ،
سنن الدارمي - من كتاب الحدود - باب الحامل اذا اعترفت بالزنا ١٠١/٢ .
مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الحدود - باب من قال اذا فجرت وهي حامل أنتظر بها حتى تضع ٨٦/١٠ .
سنن الدارقطني - كتاب الحدود - ١٠١/٣ ، ١٢٧ ،
مسند الامام أحمد ٤٣٠/٤ ، ٤٣٥ ، ٤٣٧ ، ٤٤٠ ،نصب الراية ٣٢١/٣ ، ارواء الغليل ٣٦٦/٧ ، قال الترمذى : وهذا حديث صحيح ، تحفة الأحوذى ٧٠٩/٤ .
وقال الألباني : صحيح " ارواء الغليل ٣٦٦/٧" .

(١) نُحَمِّلُهُما :قال محمد فؤاد عبد الباقي في تعليقه بهامش صحيح مسلم ١٣٢٦/٣ ، هكذا هو في أكثر النسخ : نحملهما ،وفي بعضها نجملهما ،وفي بعضها نحممهما ،وكله متقارب فمعنى الأول نحملهما على حمل ،و معنى الثاني نجملهما جميعا على جمل ، ومعنى الثالث نسود وجوههما بالحمم و هو الفحم ،و هذا الثالث ضعيف لأنه قال قبله نسود وجوههما .

بين وجوههما ، ويطاف بهما قال : " فأتوا بالتوراة ان كنتم صادقين " فجاءوا بها فقرؤوها ، حتى اذا مروا بآية الرجم وضع الفتى الذى يقرأ يده على آية الرجم ، وقرأ ما بين يديها وما وراءها . فقال له عبدالله بن سلام (١) وهو مع رسول الله صلى الله عليه وسلم : مره فليرفع يده . فرفعها فاذا تحتها آية الرجم ، فأمر بهما رسول الله صلى الله عليه وسلم فرجما ، قال عبدالله بن عمر ، فلقد رأيته يقيها من الحجارة بنفسه . (٢)

---

(١) عبدالله بن سلام .. : بالتخفيف ، الاسرائيلي ، أبو يوسف ، حليف بني الخزرج ، قيل كان اسمه الحصين فسماه النبي صلى الله عليه وسلم عبدالله ، مشهور له أحاديث وفضل مات بالمدينة سنة ثلاث واربعين (التقريب ١/٤٢٢) .

(٢) صحيح مسلم - كتاب الحدود - باب رجم اليهود أهل الذمة في الزنا ٣/١٣٢٦ ، ١٣٢٧ ، ١٣٢٨ ،
فتح البارى - كتاب الحدود - باب أحكام أهل الذمة واحصانهم اذا زنوا ورفعوا الى الامام ١٢/١٧٢ ،
عون المعبود - كتاب الحدود - باب في رجم اليهوديين ١٢/١٣١ ،
سنن الدارمي - كتاب الحدود - باب في الحكم بين أهل الكتاب اذا تحاكموا الى أحكام المسلمين ٢/٩٩ ،
تحفة الأحوذى - أبواب الحدود - باب ما جاء في رجم أهل الكتاب - ٤/٧٠٩ ،
قال الترمذى : هذا حديث حسن صحيح ، سنن ابن ماجه - كتاب الحدود - باب رجم اليهودى واليهودية ٢/٨٥٥ ، ===

قال الشوكاني : وقد استدل الجمهور بعدم ذكر الجلد في رجم الغامدية وغيرها قالوا : وعدم ذكره يدل على عدم وقوعه وعدم وقوعه يدل على عدم وجوبه . (١)

٦ - ما نقله الأثرم حيث قال : سمعت أبا عبدالله يقول في حديث عبادة (٢) أنه أول حد نزل وان حديث ماعز بعده رجمه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يجلده فكان هذا آخر الأمرين وأن عمر وعثمان رجما ولم يجلدا فيجب تقديمه في العمل به . (٣)

=== مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الحدود - باب في اليهودى والنصراني يزنيان ، ١٤٩/١٠ ، نصب الراية ٣٢٦/٣ .
قال الزيلعي : وقد رواه أبو داود من طريق محمد بن اسحاق عن الزهرى سمعت رجلا من مزينة يحدث عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة قال : زنى رجل وامرأة من اليهود وقد أحصنا حين قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم المدينة وقد كان الرجم مكتوبا عليهم في التوراة .. الحديث" .
انظر عون المعبود ١٤١/١٢ - وفيه رجل مجهول عند ابن حبان في صحيحيه في حديث ابن عمران أن النبي صلى الله عليه وسلم رجم يهوديين قد أحصنا أ.هـ وعنده فيه أيضا : فوضع ابن صوريا الأعور يده على آية الرجم .

(١) نيل الأوطار ٢٥٦/٧ .

(٢) حديث عبادة بن الصامت " خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا ... الحديث ".

(٣) المغني ١٢١/١٠ ،الشرح الكبير ١٥٤/١٠ ، العدة (ص:٥٥٧) كشاف القناع ٩٠/٦ ،المنح الشافيات ٦٢١/٢ ،المبدع ٦٢/٩ .

٧ - أنه حد فيه قتل فلم يجتمع معه جلد كالردة .(١)

٨ - أن الحدود اذا اجتمعت وفيها قتل سقط ما سواه فالحد الواحد أولى .(٢)

أدلة الرواية الثانية : "القائلة بالجلد والرجم".

استدل أصحاب الرواية الثانية على الجمع بين الجلد والرجم بعموم الكتاب والسنة .

١ - من الكتاب الكريم قوله تعالى * ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِا۟ئَةَ جَلْدَةٍ *.(٣)

ووجه الدلالة في الآية أنها عامة في كل زان أحصن أو لم يحصن ،ثم بعد ذلك جاءت السنة بالرجم في حق المحصن ، والتغريب في حق البكر فوجب الجمع بينهما .(٤)

٢ - ما روى عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم خذوا عني ، قد جعل الله لهن سبيلا ،

---

(١) المغني ١٠/ ١٢٢ ،الشرح الكبير ١٠/ ١٥٤ ،العدة (ص ٥٥٧) الكافي ٤/ ٢٠٨ ، كشاف القناع ٦/ ٩٠ ، المنح الشافيات ٢/ ٦٢١ .

(٢) المغني ١٠/ ١٢٢ ،الشرح الكبير ١٠/ ١٥٤ .

(٣) النور : ٢ .

(٤) المغني ١٠/ ١٢٢ ،الشرح الكبير ١٠/ ١٥٤ ، العدة (ص:٥٥٧).

البكر بالبكر ، جلد مائة ونفي سنة ، والثيب بالثيب ، جلد مائة والرجم ".(١)

ووجه الدلالة في هذا أنه صريح وثابت بيقين لا يترك الا بمثله ، والأحاديث الباقية ليست صريحة فانه ذكر الرجم ولم يذكر الجلد فلا يعارض به الصريح بدليل أن التغريب يجب بذكره في هذا الحديث وليس بمذكور في الآية.(٢)

٣ - ما رواه الدارقطني بسنده عن الشعبي قال : أُتيَ عليٌّ رضي الله عنه بشُراحة الهمْدانية(٣) قد فجرت ، فردها حتى ولدت قال : ائتوني بأقرب النساء منها ، فأعطاها ولدها ثم جلدها ، ورجمها ، وقال : جلدتها بكتاب الله ورجمتها بالسنة .(٤)

---

(١) سبق تخريجه (انظر ص : ٢١٣).

(٢) المغني ١٠/١٢٢ ، الشرح الكبير ١٠/ ١٥٤.

(٣) شراحة الهمدانية بضم الشين المعجمة وتخفيف الراء ثم حاء مهملة الهمدانية بسكون الميم - كذا في فتح الباري ١٢/ ١٢١ ، ولم أجد لها ترجمة ولكن سياق الخبر بقصتها يغني عن التعريف بها .

(٤) سنن الدارقطني - كتاب الحدود - ٣/ ١٢٣ ، ١٢٤ ، البيهقي - كتاب الحدود - باب من اعتبر حضور الامام والشهود وبداية الامام بالرجم ٨/ ٢٢٠ ، مسند أحمد ١/ ١٠٧ ، ١١٦ ، ١٤١ ، ١٥٣ ، نيل الأوطار ٧/ ٢٤٩ ، نصب الراية ٣/ ٣٢٥ ، ارواء الغليل ٨/ ٥ . وتتمة الأثر : ثم قال : " أيّما امرأة نعى ولدها أو كان اعتراف فالامام أول من يرجم ثم الناس فان نعاها الشهود فالشهود أول من يرجم ثم الامام ثم الناس ، قال الالباني : صحيح من رواية الشعبي عن علي ، وله عنه طرق :

===

٤ - أنه زان فيجلد كالبكر ولأنه قد شرع في حق البكر عقوبتان الجلد والتغريب فيشرع في حق المحصن أيضا عقوبتان الجلد والرجم فيكون الرجم مكان التغريب . (١)

=== الأولى : عن سلمة بن كهيل عن الشعبي به الا أنه قال : "جلد" بدل "ضرب" أخرجه أحمد ١/١٠٧ .

الثانية : عن اسماعيل بن سالم عن الشعبي به أخرجه أحمد ١/١١٦، والدارقطني ٣/١٢٣.

الثالثة : عن حصين بن عبد الرحمن بلفظ أتى علي بمولاة لسعيد ابن قيس محصنة قد فجرت فضربها مائة، ثم رجمها ثم قال .. الحديث .. " قلت : اسناده صحيح .

الرابعة : عن أبي حصين عن الشعبي قلت : صحيح على شرط مسلم.

الخامسة : عن الاجلح ، أخرجه البيهقي ، قلت : واسناده جيد رجاله ثقات رجال الصحيحين غير الأجلح وهو ابن عبد الله الكوفي وهو صدوق (ارواء الغليل ٧/ ٨).

وما رجحه الجمهور من فعل علي أنه كان جلده لشراحة قبل أن يعلم أنها ثيب فلما علم بذلك أمر برجمها .

(١) المغني ١٠/١٢٢ ، الشرح الكبير ١٠/ ١٥٤ ، وانظر الروايتان والوجهان ٢/ ٣١٤.

المطلب الثانـــي

في عقوبة اتيان البهيمـــــــة

٢٤ - مسألة : عقوبة اتيان البهيمة :

نقل عن الامام أحمد - رحمه الله تعالى - في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى : يدرأ عنه الحد ويعزر (١) ، وقد نقلها ابن منصور حيث قال : " قلت : قال الشعبي (٢) من رمى بهيمة أو وقع على بهيمة فليس عليه حد .

قال أحمد : أدرأ عنه الحد أحب اليّ ولكن يعزر ". (٣)

ونقل عبد الله بن أحمد قال : سألت أبي عمن أتى بهيمة ؟ قال : اختلف فيه على ابن عباس فقد روى عاصم (٤) بسنده عن ابن عباس قال ليس على من أتى البهيمة حد ". (٥)

قال الترمذى (٦) : والعمل على هذا عند أهل العلم وهـــو قول أحمد واسحاق (٧) .

قال المرداوى : وهو المذهب وعليه جماهير الأصحاب. (٨)

---

(١) المغني ١٠/ ١٥٨ ، الشرح الكبير ١٠/ ١٧١ ، الهداية ٢/ ٩٩ ، المحرر ٢/ ١٥٣ ، الكافي ٤/ ١٩٨ ، المنح الشافيات ٢/ ٦٢٥ ، الفروع ٦/ ٧٢ ، الروايتين والوجهين ٢/ ٣١٧ ، المبدع ٩/ ٦٧ ، الانصاف ١٠/ ١٧٨ .

(٢) الشعبي : عامر بن شراحيل الشعبي بفتح المعجمة أبو عمر ، ثقة مشهور فقيه فاضل من الثالثة قال مكحول ما رأيت أفقه منه مات بعد المائة وله نحو من ثمانين (تقريب التهذيب ١/ ٣٨٧) .

. . . .

---

(٣) المخطوطة من كتاب المسائل الفقهيـة (ص : ٦١٥-٦١٦).

(٤) عاصم بن بهدلة وهو ابن أبي النجود الأسدى الكوفي أبو بكر المقرئ ، صدوق له أوهام ، حجة في القراءة وحديثه في الصحيحين مقرون / من السادسة مات سنة ثمان وعشرين (تقريب التهذيب ٣٨٣/١).

(٥) مسائل الامام أحمد رواية ابنه عبدالله (ص : ٤٢٦) وانظر تحفة الأحوذى في باب ما جاء فيمن يقع على بهيمة ٥/ ٢٠ ، موقوفا على ابن عباس ، وأخرجه الحاكم في المستدرك ٤/ ٣٥٦ ، البيهقي ٨/ ٢٣٤ ، نيل الأوطار ٧/ ٢٨٩ ، نصب الراية ٣/٣٤٣ ، تلخيص الحبير ٤/ ٥٥ .

قال الترمذى : هذا أصح من حديث " من وجدتموه وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة " - سيأتي - .

(٦) محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك السلمي الترمذى صاحب الجامع أحد الأئمة من الثانية عشرة مات سنة تسع وسبعين (تقريب التهذيب ٢/ ١٩٨ وانظر تذكرة الحفاظ ٢/ ١٧٢).

(٧) تحفة الأحوذى ٥/ ٢٠ ، وانظر نيل الأوطار ٧/ ٢٨٩.

(٨) الانصاف ١٠/ ١٧٨.

الرواية الثانية : حده حد اللوطي (١) ، وقد نقل ذلك عبد الله بن أحمد عن أبيه قال : روى عمرو بن أبي عمرو (٢) بسنده عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " من وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة " (٣).

---

(١) المغني ١٠/١٥٨ ، الشرح الكبير ١٠/١٧١ ، الهداية ٢/٩٩ المحرر ٢/١٥٣ ، الكافي ٤/١٩٨ ، المنح الشافيات ٢/٦٢٥ ، الفروع ٦/٧٣ ، الانصاف ١٠/١٧٨ ، المبدع ٩/٦٧ ، وحد اللوطي القتل .

وقد نسب صاحب الروايتين والوجهين أن حنبل نقل عن الامام أحمد أن حده كحد الزاني . انظر الروايتين والوجهين ٢/٣١٧ .

(٢) عمرو بن أبي عمرو ، ميسرة مولى المطلب ، المدني : أبو عثمان ثقة ربما وهم/ من الخامسة مات بعد الخمسين (تقريب التهذيب ٢/٧٥) .

(٣) سنن ابن ماجه كتاب الحدود - باب من أتى ذات محرم ومن أتى بهيمة (٢/٨٥٦) ، البيهقي كتاب الحدود ، باب من أتى بهيمة ٨/٢٣٣ ، أحمد ١/٢٦٩ ، تحفة الأحوذى - ابواب الحدود ، باب ما جاء فيمن يقع على البهيمة ٥/١٩ ، من طريق محمد بن عمرو السواق عن عبد العزيز بن محمد عن عمرو بن أبي عمرو بلفظ من وجدتموه وقع " عون المعبود - كتاب الحدود ، باب في من أتى بهيمة ١٢/١٥٧ ، من طريق عبد الله بن محمد النفيلي عن عبد العزيز بن محمد بن عمرو بن أبي عمرو بلفظ " من أتى بهيمة " نيل الأوطار ٧/٢٨٨ ، مسائل الامام أحمد رواية ابنه عبد الله (ص : ٤٢٦) نصب الراية ٣/٣٤٢ ، تلخيص الحبير ٤/٥٥ ، قال الترمذى : هذا حديث لا نعرفه الا من حديث عمرو ابن أبي عمرو عن عكرمة عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم

===

....

=== (انظر تحفة الأحوذى ٥/ ١٩-٢٠) وفي بعض الروايات من طريق عباد بن منصور عن عكرمة ، قال ابن حجر في التلخيص : ان أحاديث عباد بن منصور عن عكرمة إنما سمعها من ابراهيم بن أبي يحى عن داود عن عكرمة فكان يدلسها باسقاط رجلين ، وابراهيم ضعيف عندهم ،وان كان الشافعي يقوى أمره والله أعلم (انظر تلخيص الحبير ٤/ ٥٥).

وقال الزيلعي : ٣/ ٣٤٣ وقد روى هذا الحديث ابراهيم بن اسماعيل عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس وابراهيم المذكور قد وثقه أحمد وقال البخارى منكر الحديث وضعفه غير واحد من الحفاظ ، وقال الشوكاني : أخرجه أبو يعلى الموصلي من حديث عبد الغفار بن عبدالله بسنده عن أبي هريرة مرفوعا وذكر ابن عدى عن أبى يعلى أنه قال : بلغنا أن عبد الغفار رجع عنه (نيل الأوطار ٧/ ٢٨٩).

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة مبني على الأخذ بحديث عاصم بسنده عن ابن عباس " من أتى بهيمة فلا حد عليه وحديث عمرو بن أبي عمرو بسنده عن ابن عباس أيضا عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال " من وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة ، " فمن أخذ بحديث عاصم قال بالرواية الأولى ومن أخذ بحديث عمرو بن عمرو قال بالرواية الثانية.

اختيار أبي بكر :

اختار رحمه الله تعالى - الرواية الأولى " القائلة بأنه يدرأ عنه الحد ويعزر " وقد اختار معه هذه الرواية الخرقي.(١)

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بدرء الحد ويعزر ".

١ - استدلوا على ذلك بقول ابن عباس :
" من أتى بهيمة فلا حد عليه ".(٢)

وليس معنى نفي الحد عنه أنه يترك فلا بد من التعزير في ذلك قال اسحاق بن راهويه " يؤدب أدبا شديدا ".(٣)

---

(١) الشرح الكبير ١٠/١٧١ ، المقنع ٣/٤٥٧ ، الهداية ٢/٩٩ ، المنح الشافيات ٢/٦٢٥ ، الروايتين والوجهين ٢/٣١٧ ، الانصاف ١٠/١٧٨ ، المبدع ٩/٦٧.

(٢) سبق تخريجه (انظر ص : ٣٣٤)

(٣) المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية (ص : ٦١٦).

٢ - أنه لم يصح فيه نص ولا يمكن قياسه على الوطء في فرج الآدميه، لأنه لا حرمة للبهيمة وليس بمقصود يحتاج في الزجر عنه الى الحد فان النفوس تعافه وعامتها تنفر منه فيبقى على الأصل في انتفاء الحد .(١)

٣ - أن حديث عمرو بن أبي عمرو عن عكرمة لم يثبته الامام أحمد لأن اسماعيل بن سعيد(٢)، قال سألت أحمد عن الرجل يأتي البهيمة فوقف عندها .(٣) وقال الطحاوى : هو ضعيف ومذهب ابن عباس خلافه وهو الذى روى عنه. (٣)

٤ - أن الحد يدرأ بالشبهة فلا يجوز أن يثبت بحديث فيه هذه الشبهة والضعف .(٤)

٥ - أنه وطء في فرج محرم لا شبهة له فيه لم يوجب الحد ، فأوجب التعزير كوطء الميتة.(٤)

---

(١) المغني ١٠/١٥٨ ، الشرح الكبير ١٠/ ١٧١ ،المنح الشافيات ٦٢٥/٢ ، الكافي ١٩٨/٤ ،الروايتان والوجهان ٣١٧/٢، ٣١٨.

(٢) اسماعيل بن سعيد الشالَنْجي ، أبو اسحاق ، ذكره أبو بكر الخلال وقال عنده مسائل كثيرة ما أحسب أن أحدا من أصحاب أبي عبد الله روى عنه أحسن مما روى هذا ،وكان عالما بالرأى كبير القدر عندهم معروفا لـه كتاب ترجمه بالبيان على ترتيب الفقهاء . (طبقات الحنابلة ١/ ١٠٤ ، المنهج الأحمد ١/ ٢٧٥).

(٣) المغني ١٠/١٥٨-١٥٩ ،الشرح الكبير ١٠/ ١٧١ - ١٧٢ ، المنح الشافيات ٦٢٥/٢ ،المبدع ٦٨/٩ .

(٤) المغني ١٠/١٥٩ ،الشرح الكبير ١٠/ ١٧٢.

دليل الرواية الثانية : " القائلة بأنّ حدَّه حد اللوطي .

استدلوا على ذلك بحديث عمرو بن أبي عمرو بسنده عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " من وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة ".(١)

*

٢٥ - مسألة : حكم البهيمة الموطوءة .

اختلفت الرواية عن الامام أحمد - رحمه الله تعالى - في هذه المسألة على روايتين :

الرواية الأولى : انها تقتل (٢) قال ابن مفلح : وتقتل البهيمة على الأصح (٣) ، وقال المرداوى : هذا الصحيح من المذهب.(٤)

قال ابن قدامة : وتقتل البهيمة سواء مملوكة له أو لغيره مأكولة أو غير مأكولة .(٥)

---

(١) سبق تخريجه (انظر ص : ٣٣٥) .

(٢) المغني ١٥٩/١٠ ، الشرح الكبير ١٧٢/١٠ ، الفروع ٧٣/٦ ، الكافي ٢١١/٤ ، المبدع ٦٨/٩ ، الانصاف ٧٨/١٠ ، شرح منتهى الارادات ٣٤٥/٣ كشاف القناع ٩٥/٦ .

(٣) الفروع ٧٣/٦ .

(٤) الانصاف ٧٨/١٠ .

(٥) المغني ١٥٩/١٠ ، وقد ذكر الشارح أن ابن أبي موسى قد ذكر في الارشاد في وجوب قتلها روايتين : وأطلقهما وكذلك الطحاوى قال ان كانت مأكولة ذبحت ، وإلا لم تقتل .

الرواية الثانية : انها لا تقتل .(١)

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد - رحمه الله تعالى - فمنهم من قال بالرواية الأولى ، ومنهم من قال بالرواية الثانية .

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في الأخذ بحديث عمرو بن أبي عمرو بسنده عن ابن عباس بقتل البهيمة (٢) وبين نهي الرسول صلى الله عليه وسلم عن ذبح الحيوان لغير مأكلة (٣) ، فمن أخذ بحديث عمرو بن أبي عمرو قال بالرواية الأولى ، ومن أخذ بنهي الرسول صلى الله عليه وسلم في عدم ذبح الحيوان لغير مأكلة قال بالرواية الثانية .

اختيار أبي بكر :

اختار أبو بكر - رحمه الله - الرواية الأولى القائلة بأنها تقتل .
قال ابن قدامة " قال أبو بكر : والاختيار قتلها وان تركت فلا بأس "(٤).
وقد اختار معه هذه الرواية الشريف أبو جعفر ، وأبو الخطاب .(٥)

---

(١) انظر المغني ١٠/١٥٩ ، الشرح الكبير ١٠/١٧٢ ، الفروع ٦/٧٣ الكافي ٤/٢١١ ، المبدع ٩/٦٨ ، الانصاف ١٠/٧٨ .
(٢) سبق تخريجه (انظر ص : ٣٣٥) .
(٣) نيل الأوطار ٧/٢٩٠ .
(٤) المغني ١٠/١٥٩ ، وانظر الشرح الكبير ١٠/١٧٢ ، المبدع ٩/٦٨ الانصاف ١٠/١٧٩ .
(٥) الانصاف ١٠/١٧٩ .

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بالقتل ".

١ - ما روى عن عمرو بن أبي عمرو بسنده عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : من وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة " ، فقيل لابن عباس : ما شأن البهيمة ؟ فقال : ماسمعت من رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك شيئا ، ولكن أرى رسول الله صلى الله عليه وسلم كره أن يؤكل من لحمها أو ينتفع بها وقد عمل بها ذاك العمل ".(١)

ووجه الدلالة في هذا الحديث أن فيه أمراً بقتل البهيمة دون التفريق بين كونها مأكولة أو غير مأكولة ، ولا بين ملكه وملك غيره.(٢)

---

(١) سبق تخريجه (انظر ص : ٣٣٥).

(٢) الشرح الكبير ١٠/ ١٧٢ ، وما ذهب اليه الطحاوي في التفرقة بين كونها مأكولة أو غير مأكولة فان كانت مأكولة ذبحت ، والا لم تقتل . حجته في ذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ذبح الحيوان لغير مأكله.

أما حكم الحيوان الموطوء اذا كان مأكولا فقد ذهب علي والشافعي في أحد قوليه الى أنه يحرم لحمها (نيل الأوطار ٧/ ٢٩٠) وقد نقل عبدالله بن الامام أحمد رحمه الله ان الحسن قال لا يرى بلحمها بأساً ، وأما أبي فانه قال : أنا أكرهه ثم قال عبدالله بن أحمد : وانما روى عن الحسن ذلك عمرو بن عبيد ولم يرضه ، أو ضعف روايته عن الحسن . (مسائل الامام أحمد رواية ابنه عبدالله ص : ٤٢٦).

قال الشوكاني : والعلة في قتل البهيمة حتى لا يقال هذه التي فعل بها كذا وكذا .(١)

٢ - انها حيوان وجب قتله لحق الله تعالى أشبه سائر المقتولات.(٢)
٣ - أنها ربما أتت بولد مشوه الخلقة .(٣)
٤ - أنها اذا بقيت كثر تعيير الفاعل بها.(٣)

دليل الرواية الثانية :" القائلة بعدم القتل :"

أن الرسول صلى الله عليه وسلم نهى عن ذبح الحيوان لغير مأكلة (٤)، وقول أبي بكر"لا تعقرن (٥) شاة ولا بعيرا الا لمأكلة" (٦)

---

(١) نيل الأوطار ٧/٢٩٠.
(٢) شرح منتهى الارادات ٣/٣٤٥ ، كشاف القناع ٦/٩٥.
(٣) المهذب ٢/٣٤٥. (٤) سبق تخريجه انظر(ص ٣٤٠) .
(٥) يقال عقر البعير اذا نحره. المصباح المنير مادة " عقر " .
(٦) موطأ مالك ٢/٤٤٨. وقد ذكر صاحب الشرح افتراضا ورَدّ عليه ومضمون ذلك أنه لو قيل حديث عمرو بن أبي عمرو عن عكرمة عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال " من وقع على بهيمة فاقتلوه .. " الحديث ضعيف لم يعملوا به في قتل الفاعل الجاني ،ففي حق حيوان لاجناية منه أولى قلنا أنه لم يعمل به في قتل الفاعل على احدى الروايتين لوجهين :
الوجه الأولى : أنه حد ،والحد يدرأ بالشبهة وهذا اتلاف مال فلا تؤثر الشبهة فيه.
الوجه الثاني : انه اتلاف آدمي وهو أعظم المخلوقات حرمة فلم يجز التهجم على اتلافه الا بدليل في غاية القوة ولا يلزم هذا في اتلاف مال ولا حيوان سواه . وبناء على هذا ان كان الحيوان للفاعل ذهبت هدرا وان كان لغيره فعلى الفاعل غرامته لأنه سبب اتلافه فيضمنه كما لو نصب له شبكة فتلف بها (الشرح الكبير ١٠/ ١٧٢-١٧٣).

المبحث الثاني

في حد شرب الخمـــــر

٢٦ - مسألة : هل يجب الحد على من شرب الخمر مكرها ؟

خلاصة هذه المسألة فيما لو أكره شخص على شربها بوسيلة من وسائل الاكراه أو بجميعها كالوعيد أو الضرب أو اللجوء الى شربها بأن يفتح فوه وتصب فيه فهل يحد ؟ على روايتين :

الرواية الأولى : لا يحد المُكْرَه.(١) قال المرداوي : وهو المذهب وعليه أكثر الأصحاب.(٢)

الرواية الثانية : يحد.(٣)

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد - رحمه الله تعالى - فمنهم من قال بالرواية الأولى، ومنهم من قال بالرواية الثانية.

تحرير سبب الخلاف :

لعل منشأ الخلاف في هذه المسألة مبني أصلا على القول في حل شرب المُكْرَه له وعدمه، فمن قال يحل شربه له قال بعدم الحد وأخذ بالرواية الأولى.

---

(١) المغني ٣٢٦/١٠، الشرح الكبير ٣٢٨/١٠، العدة (ص: ٥٦٤)، تصحيح الفروع ٩٩/٦، الانصاف ٢٣٠/١٠، وأطلق وجوب الحد وعدمه صاحب المحرر ١٦٣/٢ وصاحب المبدع ١٠٢/٩.

(٢) الانصاف ٢٣٠/١٠.

(٣) تصحيح الفروع ٩٩/٦، الانصاف ٢٣٠/١٠.

ومن قال بعدم الحل قال بالحد وأخذ بالرواية الثانية.(١)

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الثانية القائلة بالحد .(٢)

دليل الرواية الأولى: القائلة بعدم الحد :

ما رواه الوليد بن مسلم(٣) بسنده عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " ان الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه ".(٤)

---

(١) انظر تصحيح الفروع ٦/٩٩ ، المبدع ٩/١٠٢ .

(٢) الفروع ٦/٩٩ ، تصحيح الفروع ٦/٩٩ ، الانصاف ١٠/٢٣٠ ، المبدع ٩/١٠٢ .

(٣) الوليد بن مسلم القرشي مولاهم أبو العباس الدمشقي ثقة لكنه كثير التدليس والتسوية، أي أنه يسقط من سنده غير شيخه لكونه ضعيفا أو صغيرا أو يأتي بلفظ محتمل - قاله المحقق - مات آخر سنة أربع وتسعين أو أول سنة خمس وتسعين من الثامنة / (تقريب التهذيب ٢/٣٣٦).

(٤) ابن ماجه كتاب الطلاق - باب طلاق المكره والناسي ١/٦٥٩، شرح معاني الآثار ٢/٥٦ ، الحاكم ٢/١٩٨ ، ارواء الغليل ١/٨٢، ٨/١٩٤ ، وقد روى من طريق أبو بكر الهذلي عن شهر بن حوشب عن أبي ذر الغفارى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بلفظ : " ان الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان .... الحديث " قال في الزوائد/ إسناده ضعيف لاتفاقهم على ضعف أبي بكر الهذلي .

===

. . . .

=== وروى من طريق سفيان بن عيينة عن مسعر عن قتادة عن زرارة بن أوفى عن أبي هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بلفظ :
" ان الله تجاوز لأمتي عما توسوس به صدورها ما لم تعمل به أو تتكلم به وما استكرهوا عليه " قال الألباني: صحيح وقال أيضا: ظاهر اسناده الصحة لأن رجاله كلهم ثقات ، وقد اغتر بظاهره صاحب التاج الجامع للأصول الخمسة فقال: ١/ ٢٥ :
" سنده صحيح " حيث قال الألباني : قد خفيت عليه علته وهي الانقطاع بين عطاء وابن عباس وقد أشار الى ذلك البوصيرى في الزوائد فقال : " اسناده صحيح ان سلم من الانقطاع " والظاهر أنه منقطع بدليل زيادة عبيد بن نمير في الطريق الثاني وليس ببعيد أن يكون السقط من جهة الوليد بن مسلم فانه كان يدلس يعني تدليس التسوية .

وأخرجه ابن حزم في أصول الأحكام ١٤٩/٥ ، من طريق بشر ابن بكر وأيوب بن سويد .

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بالحد ".

لم أجد أدلة تصرح بذلك ولعل أدلتهم بوجوب الحد هي أدلة وجوب الحد على من شربه مختارا لأنهم لا يقولون بحلها أصلا حالة الاكراه لأنها محرمة لعينها ، ولعلهم يستدلون أيضا بما رواه الامام أحمد باسناده عن طارق بن سويد (١) عندما سأل رسول الله بأنه انما صنعها للدواء فقال الرسول انه ليس بدواء ولكنه داء (٢) . وما رواه الامام أحمد أيضا باسناده عن مخارق (٣) أن النبي صلى الله عليه وسلم

----

(١) طارق بن سويد الحضرمي أو الجعفي ، ويقال سويد بن طارق قال ابن السكن والبغوى: له صحبة له حديث في الأشربة ، قال البغوى: الصحيح عندى ان اسمه طارق بن سويد " انظر الاصابة ٣/ ٢٨١ و تقريب التهذيب ١/ ٣٧٦ ، خلاصة تذهيب الكمال ص ١٧٨ " .

(٢) صحيح مسلم - كتاب الأشربة - باب تحريم التداوى بالخمر ٣/ ١٥٧٣ عون المعبود ، كتاب الطب - باب في الأدوية المكروهة ١٠/ ٣٥٤-٣٥٥ ، مسند أحمد ٤/ ٣١١ ، ٥/ ٢٩٣ ، سبل السلام ٤/ ٣٦ ، سنن ابن ماجه - كتاب الطب - باب النهي أن يتداوى بالخمر ٢/ ١١٥٧ ".

(٣) مخارق بن عبد الله ويقال بن سليم الشيباني يكنى أبا قابوس ، روى عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن ابن مسعود وأم الفضل ، وقال في التقريب : مختلف في صحبته . وذكره ابن حيان في صفات التابعين (انظر الاصابة ٦/ ٦٨ ، التقريب ج/ ٢٣٤ ، وانظر خلاصة تذهيب الكمال ص: ٣٧١) .

دخل على أم سلمة [١] وقد نبذت نبيذا في جرة فخرج والنبيذ يهدر فقال ما هذا ؟ فقالت : فلانة اشتكت بطنها فنقعت لها ، فدفعه برجله وكسره فقال : ان الله لم يجعل فيما حرم عليكم شفاء [٢] ولعل وجه الاستدلال في هذا كله أن الرسول لم يرخص للمضطر في شربها ، فكذلك المكره .

*

٢٧ - مسألة : في مقدار حد شارب الخمر .

اختلفت الرواية عن الامام أحمد - رحمه الله تعالى - في هذه المسألة وذلك على روايتين : نقلهما حنبل . [٣]

الرواية الأولى : ثمانون جلدة . [٤]

---

(١) أم سلمة هند بنت أبي أمية بن المغيرة بن عبد الله بن عمر بن المغيرة بن مخزوم المخزومية أم سلمة أم المؤمنين تزوجها النبي صلى الله عليه وسلم بعد أبي سلمة سنة أربع و قيل ثلاث وعاشت بعد ذلك ستين وسنة ماتت سنة اثنتين وستين وقيل سنة احدى وقيل قبل ذلك والأول أصح / (تقريب التهذيب ٢/ ٦١٧ م .

(٢) سبل السلام ٤/ ٣٦ ، قال الصنعاني أخرجه أحمد وذكره البخاري تعليقا عن ابن مسعود قال الحافظ في بلوغ المرام ٤/ ٧٦ ، أخرجه البيهقي و صححه ابن حبان ، تلخيص الحبير ٤/ ٧٤ ، وأخرجه البيهقي بلفظ " ان الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم " .

(٣) الروايتين والوجهين ٢/ ٣٤٠ .

(٤) المغني ١٠/ ٣٢٥ ، الشرح الكبير ١٠/ ٣٢٨ ، المحرر ٢/ ١٦٣ ،

===

قال المرداوى : هذا المذهب وعليه جماهير الأصحاب.[١]

الرواية الثانية : أربعون جلدة.[٢]

تحرير محل الخلاف وسببه :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في الزيادة على الأربعين ، والسبب في ذلك ما رواه عبد الرزاق باسناده عن الحسن[٣] أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ضرب في الخمر ثمانين.[٤]

=== الكافي ٢٣٣/٤ ، العدة (ص : ٥٦٥) الروض المربع ٣١٨/٣ حاشية الروض المربع ٣١٧/٣ ، الفروع ١٠١/٦ ، مسائل عبد العزيز ص ٦٧ ، الفتاوى لابن تيمية ٢١٦/٣٤ ، الروايتين والوجهين ٣٤٠/٢ ، الانصاف ٢٩٩/١٠ ، المبدع ١٠٣/٩ ، الكشاف ١١٧/٦ ، شرح منتهى الارادات ٣٥٨/٣.

(١) الانصاف ٢٢٩/١٠.

(٢) المصادر السابقة ما عدا كشاف القناع وشرح منتهى الارادات.

(٣) أبو سعيد الحسن بن أبي الحسن الفقيه الزاهد المتشمر العابد كان لفضول الدنيا وزينتها نابذا ولشهوة النفس ونخوتها واقذا وكان غاية في الفصاحة تتصبب الحكمة من فيه ولد سنة ٢١ لما ولي عمر بن عبد العزيز الخلافة كتب اليه : اني قد إبتليت بهذا الأمر فانظر لي أعوانا يعينونني عليه فأجابه الحسن اما أبناء الدنيا فلا تريدهم وأما أبناء الآخرة فلا يريدونك فاستعن بالله ، توفي بالبصرة سنة : ١١٠هـ حلية الاولياء ١٣١/٢ - ١٦١ ، الاعلام ٢٢٦/٢).

(٤) أخرجه الامام عبد الرزاق في المصنف ٣٧٩/٧ ، من حديث الحسن وروى من طريق آخر عن الحسن قال : هم عمر بن الخطاب أن يكتب في المصحف أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ضرب في الخمر ثمانين ووقت لأهل العراق ذات عرق وذكر الهيثمي في مجمع الزوائد ٢٨٢/٦ ، ان الطبراني أخرجه من حديث ابن عمر بلفظ (من شرب بصقة خمر فاجلدوه ثمانين وقال فيه الحميد بن كريب ولم أعرفه). ===

....

=== وعزاه ابن حجر في المطالب العالية ٩٧/٢ لأبي يعلى الموصلي ووهى سنده كما في الدراية ١٠٦/٢ .

قال ابن حزم في الاعراب : صح أنه صلى الله عليه وسلم جلد في الخمر اربعين وورد من طريق لا تصح أنه جلد ثمانين ، قال أبو عيسى الترمذى كما نقله عن صاحب طريق الرشد تخريج أحاديث إبن رشد ص (٤٨٢) حديث أنس حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم أن حد السكران ثمانون قلت: يعني بحديث أنس ، فلما كان عمر استشار الناس فقال عبد الرحمن بن عوف أخف الحدود ثمانين فأمر به عمر وقد ذكره عبد العزيز غلام الخلال ص ٦٧ من طريق ابن بطة باسناده عن علي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جلد رجلا من بني الخزرج من الأنصار في الخمر ثمانين .

وقد ذكره الزيلعي في نصب الراية ٣٥٢/٣ أما حديث أنس .... فلما كان عمر استشار الناس فقال عبد الرحمن بن عوف أخف الحدود ثمانين فأمر به ، فهذا لم يقع من النبي صلى الله عليه وسلم حدا والا لما تجاوزته الصحابة وانما فعله زجرا وعقوبة فبلغ ضربه نحو الأربعين ، فلما فهمت الصحابة ذلك ألحقوه بأخف الحدود . أما حديث علي فقد ذكره الزيلعي في نصب الراية فليراجع كلام عليه .

وما روى ابن المنذر (١) أن عليا جلد الوليد بن عقبة (٢) أربعين ثم قال جلد النبي صلى الله عليه وسلم اربعين ، وأبو بكر (٣) أربعين ، وعمر ثمانين ، وكل سنة وهذا أحب الي (٤) فمن قال بجلده ثمانين أخذ بما رواه الحسن ، ومن قال بجلده أربعين أخذ بما رواه ابن المنذر .

---

(١) ابن المنذر : حضين بن المنذر بن الحارث الرقاشي الملقب بـ«أبو ساسان» وكنيته أبو محمد كان من أمراء علي بصفين وهو ثقة مات على رأس المائة (تقريب التهذيب ١/ ١٨٥) .

(٢) الوليد بن عقبة بن أبي معيط يكنى أبا وهب أسلم يوم الفتح هو وأخوه عمارة ويقال إنه نزل فيه * يا أيها الذين آمنوا ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا * وقد صلى بالناس أربعا وهو سكران ، مات في خلافة معاوية (الاصابة ٦/ ٣٢١) .

(٣) عبد الله بن عثمان بن عامر بن عمر بن كعب بن أسد بن تيم بن مرة ابن كعب بن لؤي القرشي أبو بكر الصديق بن أبي قحافة خليفة رسول الله صلى الله عليه وسلم ولد بعد الفيل بسنتين وستة أشهر صحب النبي سنة قبل البعثة ورافقه في الهجرة وفي الغار وفي المشاهد كلها الى أن مات وكانت خلافته سنتين وثلاثة أشهر واثنين وعشرين يوما (انظر الاصابة ٤/ ١٠١ - ١٠٤) .

(٤) صحيح مسلم - كتاب الحدود - باب حد الخمر ٣/ ١٣٣١-١٣٣٢ سنن ابن ماجه - كتاب الحدود - باب حد السكران - ٢/٨٥٨ ، مصنف عبد الرزاق - كتاب الحدود - باب حد الخمر ٣٧٩ ، أحمد ١٤٤ - ١٤٥ ، البيهقي ٨/٣١٨ ، معاني الاثار ٣/١٥٣ ، نصب الراية ٣/ ٣٥١ ، تلخيص الحبير ٤/٧٧ ، ارواء الغليل ٨/٤٨ ، وقال ابن حجر في التلخيص ٤/٧٨ ، قول علي وهذا أحب الى كان ذلك في خلافة عثمان لا في خلافته فالظاهر أنه ثبت على ذلك .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الثانية بأن حده أربعون ،[١]
وقد اختار معه هذه الرواية القاضي[٢] ، والمصنف والشارح .[٣]

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بأن حده ثمانون ".

١ - ما رواه عبد الرزاق بسنده عن الحسن أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ضرب في الخمر ثمانين .[٤]

٢ - أن هذا منعقد باجماع الصحابة للآتي :

أ - ما رواه مسلم عن أنس بن مالك أن النبي صلى الله عليه وسلم جلد في الخمر بالجريد والنعال ثم جلد أبو بكر أربعين ، فلما كان عمر ودنا الناس من الريف والقرى[٥] قال ما ترون في

---

(١) المغني ١٠/ ٣٢٥ ، الشرح الكبير ١٠/ ٣٢٨ ، العدة (ص ٣٦٥) الفروع ٦/ ١٠١ ، حاشية الروض المربع ٣١٨ ، الروايتين والوجهين ٢/ ٣٤٠ ، الانصاف ١٠/ ٣٢٠ ، المبدع ٩/ ١٠٣ ، وقد ذكر في مسائل عبد العزيز أنه قول ولم يقل اختيار .

(٢) الفروع ٦ / ١٠١ ، مسائل عبد العزيز الخلال (ص ٦٧) .

(٣) الانصاف ١٠/ ٢٣٠ .

(٤) سبق تخريجه (انظر ص : ٣٤٩) .

(٥) قال محمد فؤاد عبد الباقي في تعليقه على صحيح مسلم قوله : " ودنا الناس من الريف " معناه أنه لما كان زمن عمر بن الخطاب وفتحت الشام والعراق وسكن الناس الريف مواقع الخصب وسعة العيش وكثرة الأعناب والثمار أكثروا من شرب الخمر فزاد عمر في حد الخمر تغليظا عليهم وزجرا لهم (انظر حاشية صحيح مسلم تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ٣/ ١٣٣١) .

جلد الخمر ؟ فقال عبد الرحمن بن عوف (١) : أرى أن تجعلها كأخف الحدود قال فجلد عمر ثمانين . (٢)

ب- ما رواه الدارقطني وغيره أن عليا قال في المشورة أنه اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى وعلى المفترى ثمانون جلدة. (٣)

---

(١) عبد الرحمن بن عوف بن عبد عوف بن عبد الحرث القرشي الزهرى أحد العشرة المشهود لهم بالجنة وأحد الستة أصحاب الشورى الذين أخبر عمر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه توفى وهو عنهم راض (الاصابة ٤/ ١٧٦) .

(٢) البخارى مع فتح البارى - كتاب الحدود - باب ما جاء في ضرب شارب الخمر - باب الضرب بالجريد والنعال ١٢/ ٦٤ ، ٦٧ ، صحيح مسلم - كتاب الحدود - باب حد الخمر - ٣/ ١٣٣١ واللفظ له ، نصب الراية ٣٥٢/٣ ، وقد ذكرنا توجيه الزيلعي في ذلك فليراجع بهامش ص (٣٥٠) .

(٣) سنن الدار قطني ١٦٦/٣ ، معاني الاثار ٣/ ١٥٤ ، الحاكم ٤/ ٣٧٥ ، البيهقي ٨/ ٣٢٠ ، موطأ مالك ٢/ ٨٤٢ ، تلخيص الحبير ٤/ ٧٥ ، ارواء الغليل ٨/ ٤٦ . قال ابن حجر في التلخيص ٤/ ٥ : رواه مالك في الموطأ والشافعي عنه عن ثور ابن زيد الديلي أن عمر فذكره . وهو منقطع لان ثورا لم يلحق عمر بلا خلاف لكن وصله النسائي في الكبرى ، والحاكم من وجه آخر عن ثور عن عكرمة عن ابن عباس ، ورواه عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن عكرمة ولم يذكر ابن عباس وفي صحبته نظر لما ثبت في الصحيحين عن أنس ان النبي صلى الله عليه وسلم جلد في الخمر بالجريد والنعال وجلد أبو بكر اربعين ، فلما كان عمر استشار الناس فقال عبد اللرحمن أخف الحدود ثمانون فأمر به عمر ولا يقال يحتمل أن يكون عبد الرحمن وعلي أشارا بذلك جميعا وذلك لما ثبت في صحيح مسلم عن علي في جلد الوليد بن عقبة أنه جلده أربعين وقال : جلد رسول الله أربعين .. الحديث ، فلو كان هو المشير بالثمانين ما أضافها الى عمر ولم يعمل بها لكن يمكن أن يقال : انه قال لعمر باجتهاد ثم تغير اجتهاده .

===

جـ - ما رواه مسلم بسنده عن أنس بن مالك أن النبي صلى الله عليه وسلم أتي برجل قد شرب الخمر فجلده بجريدتين نحو أربعين.(١)

ووجه الاستشهاد بذلك أنه اذا كان أربعين بجريدتين ضعفين ثبت أنه ثمانون.(٢)

=== وقال الألباني : في ارواء الغليل ٤٦/٨ ، ضعيف . أخرجه الدارقطني والبيهقي من طريق أسامة بن زيد عن الزهرى :أخبرني حميد بن عبد الرحمن عن وبرة - قال بعضهم : ابن وبرة الكلبي - قال الحاكم : صحيح الاسناد . فوافقه الذهبي قال الألباني : كذا قال وابن وبرة أو وبرة لم أجد من وثقه ، وقد أورده الحافظ في اللسان باسم وبرة قال ابن حزم في الانصاف : مجهول ، وقال مرة ليس بالقوى ،انظر (ارواء الغليل ٤٦/٨، ٤٧).

(١) صحيح مسلم - كتاب الحدود - باب حد الخمر ١٣٣٠/٣ ،عون المعبود - كتاب الحدود - باب في الحد في الخمر ١٨٠/١٢، عن أنس بن مالك بلفظ " ضرب النبي صلى الله عليه وسلم بجريدتين نحو أربعين " ، تحفة الأحوذى - كتاب الحدود - باب حد السكران ٧٢٠/٤ عن أنس بن مالك ، سنن الدارمي من كتاب الحدود - باب في حد الخمر ٩٦/٢ - ٩٧ ، عن أنس بن مالك ، سنن البيهقي - كتاب الحدود -باب ما جاء في عدد حد الخمر ٣١٩/٨ ، عن أنس ، وفي الباب نفسه ٣٢١/٨ ، عن سعدان ابن نصر عن سفيان عن عمرو عن محمد بن علي عن علي أنه جلد في الخمر أربعين بجريدة لها طرفان ، (نصب الراية ٣٥٢/٣) .

(٢) الروايتان والوجهان ٣٤٢/٢

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بأن حده أربعون " .

١ - ما رواه مسلم بسنده عن حضين بن المنذر ، أبو ساسان ، قال : شهدت عثمان بن عفان وأُتي بالوليد قد صلى الصبح ركعتين ، ثم قال : أزيدكم ؟ فشهد عليه رجلان : أحدهما حُمْران (١) ، أنه شرب الخمر وشهد آخر أنه رآه يتقيأ فقال عثمان انه لم يتقيأ حتى شربها . فقال : يا علي قم فاجلده . فقال علي : قم يا حسن فاجلده . فقال الحسن : " وَلِّ حارّها من تولى قارّها " (٢) فكأن وجد عليه (٣) فقال : يا عبد الله بن جعفر (٤) قم فاجلده وعلي يعد حتى بلغ أربعين . فقال : أمسك ، ثم قال : جلد النبي صلى الله عليه وسلم أربعين وجلد أبو بكر أربعين وعمر ثمانين وكل سنة ، وهذا أحب الي . (٥)

---

(١) حُمْران بن أبان مولى عثمان بن عفان ، اشتراه في زمن أبي بكر الصديق ثقة مات سنة خمس وسبعين وقيل غير ذلك من الثانية (تقريب التهذيب ١/١٩٨) .

(٢) وَلِّ حارّها من تولى قارّها ، الحار : الشديد المكروه ، والقار : البارد الهنيء الطيب ، وهذا مثل من أمثال العرب ، قال الأصمعي : وغيره ول شدتها وأوساخها من تولى هنيئها ولذاتها والضمير عائد الى الخلافة والولاية - أى كما أن عثمان وأقاربه يتولون هنيء الخلافة ويختصون به يتولون نكدها وقاذوراتها - ومعناه ليتولى هذا الجلد عثمان بنفسه أو بعض خاصة أقاربه الأدنين .

(حاشية صحيح مسلم ١٣٣٣/٣) .

(٣) وجد عليه : أى غضب عليه .

(٤) عبد الله بن جعفر بن أبي طالب بن عبد المطلب بن هاشم وكان يكنى أبا هاشم ولد بأرض الحبشة لما هاجر أبواه اليها وهو أول من ولد بها من المسلمين وكان أحد أمراء علي يوم صفين . (الاصابة ٤٨/٤) .

(٥) سبق تخريجه (انظر ص ٣٥) .

٢ - ما رواه مسلم بسنده عن أنس بن مالك رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يضرب في الخمر بالنعال والجريد أربعين ، ثم جلد أبو بكر أربعين ثم أتى عمر فاستشار الناس في الحد فقال ابن عوف : أقل الحدود ثمانون فضرب به عمر.(١) ووجه الدلالة في ذلك أن فيه اخباراً أن النبي صلى الله عليه وسلم اقتصر على الاربعين .

٣ - أن فعل النبي صلى الله عليه وسلم حجة لا يجوز تركه بفعل غيره ، ولا ينعقد الاجماع على ما خالف فعل النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر و علي رضي الله عنهما .(٢)

قال ابن قدامة : في فعل عمر أن الزيادة تحمل على أنها تعزير يجوز فعلها اذا رآها الامام.(٣)

قال المرداوى : وجوز الشيخ تقي الدين - رحمه الله - الثمانين للمصلحة ، وقال : الزيادة عنده على الأربعين الى الثمانين ليست واجبة على الاطلاق ولا محرمة على الاطلاق بل يرجع فيها الى اجتهاد الامام كما جوزنا له الاجتهاد في صفة الضرب وقال أيضا : وقال الزركشي : وهذا القول الذى يقوم عليه الدليل.(٤)

٤ - أن الحدود ترتبت باختلاف الإجرام ، فحد الزنا يغلظ لأنه هتك حرمتين : حرمته وحرمتها ، وربما أفسد النسب ، وحد القذف أدون لأنه هتك به حرمة آدمي فكان ثمانين ، وحد الخمر هتك حرمة واحدة بحق الله تعالى وحده فكان أخف من غيره فكان أربعين .(٥)

---

(١) سبق تخريجه (انظر ص : ٣٥٣) .

(٢) المغني ٣٢٥/١٠ ، الشرح الكبير ٣٢٨/١٠ ، المبدع ١٠٣/٩ .

(٣) المغني ٣٢٥/١٠ .

(٤) الانصاف ٢٣٠/١٠ .

(٥) مسائل عبد العزيز الخلال (ص : ٦٧) ، الروايتين والوجهين ٣٤١/٢ .

المبحث الثالث

في حد السرقـــــــة

ويشتمل على المطلبين التاليين :

المطلب الأول : في تداخل حد السرقة.

المطلب الثاني : في محل القطع .

المطلب الأول

في تداخل حد السرقة

٢٨ - مسألة : اذا تكررت السرقة من السارق ولم يقطع فهل يقطع لكل مرة ؟

وجملة هذه المسألة أن السارق اذا سرق مرات قبل القطع فهل تتداخل ويجزئ قطع واحد عن جميعها ، أم لا تتداخل ؟ نقل عن الامام أحمد - رحمه الله - في ذلك روايتان :

الرواية الأولى : أنها تتداخل ويقطع مرة واحدة .(١) وقد نقل ذلك عنه مهنا (٢) ، ونقل ابن منصور مثله حيث قال : " قلت اذا سرق ثم سرق ولم يحد ، قال حد واحد ما لم يقم عليه الحد ."(٣) ونقل ذلك عنه أيضا أبو داود حيث قال : سمعت أحمد سئل عن الرجل يسرق مرة ثم يسرق أخرى ، ثم يؤتى به الامام قال : يقطع يده - يعني يدا واحدة -(٤) ، قال ابن قدامة : وهي الصحيحة .(٥)

الرواية الثانية : أن من سرق من جماعة شيئا فجاؤوا متفرقين قطع لكل واحد منهم ، واذا جاؤوا جميعا قطع لهم قطع .(٦) وقد نقل عنه ذلك ابنه صالح .(٧) قال ابن قدامة : وقد ذكر القاضي مثل ذلك .(٨)

---

(١) انظر المغني ١٠/ ٢٦٤ ، الشرح الكبير ٢٧٩/١٠ ، الكافي ٤/ ١٩٥ ، الاقناع ٢٨٣/٤ ، كشاف القناع ٦/ ١٤٤ ، الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٥ .

(٢) الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٥ .

(٣) المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية (ص : ٥٦٢) .

(٤) مسائل الامام أحمد لأبي داود السجستاني (ص : ٢٢٥) .

(٥) انظر المغني ١٠/ ٢٦٤ .

(٦) المغني ١٠/ ٢٦٤ ، الشرح الكبير ٢٧٩/١٠ ، الكافي ٤/ ١٩٥ ، الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٥ . وظاهر هذه الرواية أنهم اذا أتوا جميعا فانها تتداخل كالرواية الأولى .

(٧) الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٥ .

(٨) انظر المغني ١٠/ ٢٦٤ ، الشرح الكبير ٢٧٩/١٠ ، الكافي ٤/ ١٩٥ .

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في قياسها على حد الزنا والشرب وقياسها على حد القذف فمن قاسها على حد الزنا والشرب قال بالتداخل ، وأجزأ قطع واحد عن جميعها ، وأخذ بالرواية الأولى ، ومن قاسها على القذف قال بعدم التداخل وأخذ بالرواية الثانية.(١)

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الأولى " القائلة بالتداخل ".(٢)

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بالتداخل ".

١ - أنه حد من حدود الله تعالى فاذا اجتمعت أسبابه و تكررت قبل استيفائه تداخلت وأجزأ حد واحد كسائر الحدود.(٣)

٢ - أنه لو وطئ في شهر رمضان مرارا في يوم واحد أو أيام متفرقة عليه كفارة واحدة يكفر ، وعاد من يومه أو من الغد فوطئ عليه كفارة أخرى ، كذلك هنا.(٤)

٣ - أن القطع خالص حق الله تعالى فتتداخل كحد الزنا والشرب.(٥)

---

(١) انظر المغني ١٠/٢٦٤ ، الشرح الكبير ١٠/٢٧٩ ، الروايتين والوجهين ٢/٣٣٥.

(٢) الروايتين والوجهين ٢/٣٣٥.

(٣) انظر المغني ١٠/٢٦٤ ، الشرح الكبير ١٠/٢٧٩ ، الكافي ٤/١٩٥ ، الروايتين والوجهين ٢/٣٣٥.

(٤) الروايتين والوجهين ٢/٣٣٥.

(٥) المغني ١٠/٢٦٤ ، الشرح الكبير ١٠/٢٧٩ ، كشاف القناع ٦/١٤٤.

دليل الرواية الثانية : " القائلة بأن من سرق من جماعة شيئا فجاءوا متفرقين قطع لكل واحد منهم وإذا جاءوا جميعا قطع لهم قطع ".

أنه حد يتعلق بحق آدمي ،فإذا تعلق بجماعة اعتبر اجتماعهم وانفرادهم في المطالبة ، دليله حد القذف.(١)

*

المطلب الثاني

في محل القطـــــع

٢٩ - مسألة : في الأشل إذا سرق ،هل تقطع يده الشلاء أم رجله اليسرى.(٢)

نقل عن الإمام أحمد رحمه الله في هذه المسألة روايتان :

الرواية الأولى : تقطع يده الشلاء مع أمن تلفه إذا كانت قائمة.(٣)

---

(١) المصدر السابق ٢/٣٣٥ ، وقد اختلفت الرواية في حد القذف إذا ثبتت لجماعة على روايتين : احداهما حد واحد . والثانية :ان جاءوا جميعا بحد واحد ، وان جاءوا متفرقين فحدود ،كذلك هنا . (انظر الروايتان والوجهان ٢/٣٣٥) . ومن ذهب الى قياس حد السرقة بحد الزنا والشرب اعترض على من ذهب الى قياس هذا الحد بالقذف حيث قال : انه قياس مع الفارق ،فان حد القطع حق لله خالص بينما حد القذف حق لآدمي ولهذا يتوقف على المطالبة باستيفائه ، ويسقط بالعفو عنه (انظر المغني ١٠/ ٢٦٤) .

(٢) الروايتين والوجهين ٢/٣٣٥،

(٣) انظر المغني ١٠/٢٦٥ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٩١ ، الكافي ٤/١٩٢، الفروع ٦/١٣٧ ،المحرر ٢/١٦٠ ،تصحيح الفروع ٦/١٣٧، المبدع ٩/١٤٢،الانصاف ١٠/٢٨٩ ،الروايتين والوجهين ٢/٣٣٦.

وقد نقل ذلك ابن منصور حيث قال : قال أحمد : اذا كان يحرك يده الشلاء قطعت . قلت : وان لم يحركها ؟ قال : اذا كانت قائمة قطع.(١)

الرواية الثانية : تقطع رجله اليسرى.(٢) وقد نقل ذلك : ابراهيم الحربي(٣) ، ونقل ذلك عنه أبو النضر(٤).

قال ابن قدامة : قال ابراهيم الحربي عن أحمد : فيمن سرق ويمناه جافة تقطع رجله.(٥)

وهي المذهب.(٦)

---

(١) المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية (ص : ٦٢٢).

(٢) المغني ١٠/٢٦٥، الشرح الكبير ١٠/ ٢٩١ ، الكافي ٤/ ١٩٢، المبدع ٩/ ١٤٢ ، الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٦ ، وانظر المحرر ٢/ ١٦٠ ، الفروع ٦/ ١٣٦ ، تصحيح الفروع ٦/ ١٣٧ ، كشاف القناع ٦/ ١٤٨ ، شرح منتهى الارادات ٣/ ٣٧٤ ، الانصاف ١٠/ ٢٨٩ .

(٣) المغني ١٠/ ٢٦٥ ،الشرح الكبير ١٠/ ٢٩١ ، الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٦ .

ابراهيم بن اسحاق بن ابراهيم بن بشر بن عبدالله بن ديسم أبو اسحاق الحربي ، ولد سنة ثمان وتسعين ومائة ، ولم يأخذ على علم قط أجرا ، قال محمد بن صالح القاضي : لا نعلم أن بغداد أخرجت مثل ابراهيم الحربي في الأدب والحديث والفقه والزهد وتوفي ٢٨٥ (انظر طبقات الحنابلة ١/ ٨٦، وانظر المنهج الأحمد ١/ ٢٨٣).

(٤) الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٦ .

(٥) المغني ١٠/ ٢٦٥ ، وانظر الشرح الكبير ١٠/ ٢٩١ .

(٦) وقد ذكر بهامش المحرر حيث قال : بهامش الأصل بعد ذكر احداهما - وهي المذهب - أي احداهما لا تجزئ بحال بل هي كالمعدومة. (المحرر ٢/ ١٦٠).

قال ابن قدامة : " وان كانت اليمنى شلاء لم تقطع، نص عليه" (١) ، قال ابن مفلح : وهو الصواب . (٢)

تحرير سبب الخلاف :

لعل منشأ الخلاف في هذه المسألة في اعتبار محل القطع أم اعتبار شرط الاجزاء وهو السلامة من العيوب ، فمن ذهب الى اعتبار محل القطع أخذ بالرواية الأولى ، ثم نظر الى ما يترتب على القطع من التلف وعدمه بسؤال أهل الخبرة ، فان أمن التلف قطعت وان لم يؤمن التلف لم تقطع . (٣)
ومن شرط السلامة من العيوب أخذ بالرواية الثانية .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الأولى "القائلة بقطع يده الشلاء اذا كانت قائمة". (٤)

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بقطع يده الشلاء اذا كانت قائمة ".

١ - أن محل القطع موجود فيجب أن يقطع كما لو كانت سالمة . (٥)
٢ - أن اسم اليد يقع عليها فهي كالصحيحة . (٦)

---

(١) الكافي ٤/ ١٩٢.
(٢) تصحيح الفروع ٦/ ١٣٧.
(٣) ظاهر هذا القول أنه اذا أمن التلف أخذ بالرواية الأولى وان لم يؤمن ينتقل الى الرجل اليسرى فيكون قد أخذ بالرواية الثانية.
(٤) الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٥.
(٥) الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٥ ، وانظر المغني ١٠/ ٢٦٥ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٩١ .
(٦) الكافي ٤/ ١٩٢. هذا فيما لو سأل أهل الخبرة وقالوا انها اذا قطعت رقأ دمها وانحسمت عروقها أما اذا قالوا لا يرقأ دمها لم تقطع لأنه يخاف تلفه .

دليل الرواية الثانية : " القائلة بقطع الرجل اليسرى ".

أنه لا منفعة فيها ولا جمال ولا أرش فيها مقدر فلم يقطع كما لو كانت معدومة أو كانت كفا لا أصابع عليه. (١)

*

٣٠ - مسألة : اذا عاد فسرق بعد قطع يده ورجله، هل يقطع أم لا ؟

نقل عن الامام أحمد - رحمه الله تعالى - في هذه المسألة روايتان : (٢)

الرواية الأولى : يحبس ولا يقطع غير يد ورجل. (٣) وقد نقل ذلك أبو الحارث والمروذي (٤) وابن منصور . قال ابن منصور : قلت : اذا سرق فقطعت يده ثم سرق ما يقطع منه ؟ قال : رجله ثم

---

(١) المغني ١٠/٢٦٥ ، الشرح الكبير ١٠ / ٢٩١ ، الكافي ٤/١٩٢، كشاف القناع ٦/١٤٨ . قال ابن قدامة : كذلك ان كانت أصابع اليمنى كلها ذاهبة ففيها وجهان : أحدهما : لا تقطع ، وتقطع الرجل لأن الكف لا تجب فيه دية اليد فأشبه الذراع ، الثاني : تقطع لأن الراحة بعض ما يقطع في السرقة ، فاذا كان موجودا قطع ، كما لو ذهب الخنصر أو البنصر وان ذهب بعض الأصابع نظرنا ، فان ذهب الخنصر والبنصر ، أو ذهبت واحدة سواهما قطعت لأن معظم نفعها باق وان لم يبق الا واحدة فهي كالتي ذهب جميع أصابعها وان بقي اثنتان فهل تلحق بالصحيحة أو بما قطع جميع أصابعها ؟ على وجهين : والأولى قطعها ، لأن نفعها لم يذهب بالكلية . (انظر المغني ١٠/٢٦٥ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٩١).

(٢) الكافي ٤/١٩٣، وقد ذكر صاحب المحرر أنهما وجهان وليست روايتان . (انظر المحرر ٢/١٥٩).

(٣) المغني ١٠/٢٦٧ ، الشرح الكبير ١٠/٢٩٠ ، الاقناع ٤/٢٨٦، الكافي ٤/١٩٣ ، الفروع ٦/١٣٥ ، العدة (ص : ٥٦٩) ، المحرر ٢/١٥٩ ، كشاف القناع ٦/١٤٧ ، شرح منتهى الارادات ٣/٣٧٣، الروض المربع ٣/٣٢٩ ، المبدع ٩/١٤١ ، الانصاف ١٠/ ٢٨٥، الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٤).

(٤) الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٤.

يستودع السجن كما قال علي.(١)

قال في الفروع : والمذهب يحرم قطعه ، فيحبس حتى يتوب.(٢) قال المرداوى : هذا المذهب وعليه الأصحاب وقطعوا به.(٣)

الرواية الثانية : تقطع يده اليسرى ، فان عاد فسرق مرة رابعة قطعت رجله اليمنى ، وفي الخامسة يعزر ويحبس.(٤) وقد نقل ذلك الميموني.(٥)

قال المرداوى : قال الزركشي : والذى يظهر الرواية الثانية ان ثبتت الأحاديث ولا تفريع عليها.(٦)

وقياس قول شيخنا تقي الدين ابن تيمية -رحمه الله- أن السارق كالشارب في الرابعة يقتل عنده اذا لم ينته بدون القتل.(٧)

قال المرداوى : بل هذا أولى عنده - وضرره أعم.(٨)

وبناء على ذلك فقد اختلف أصحاب الامام أحمد -رحمه الله- ومنهم من قال بالرواية الأولى فمنهم من قال بالرواية الثانية.

---

(١) المخطوطة من كتاب المسائل الفقهية (ص : ٥٧٩).

(٢) الفروع ٦/ ١٣٥.

(٣) الانصاف ١٠/ ٢٨٦.

(٤) المغني ١٠/ ٢٦٧ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٩٠ ، الكافي ٤/ ١٩٤ ، الفروع ٦/ ١٣٥ ، المحرر ٢/ ١٥٩ ، العدة (ص : ٥٦٩) المبدع ٩/ ١٤١ ، الانصاف ١٠/ ٢٨٦ ، الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٤).

(٥) انظر الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٤ .

(٦) الانصاف ١٠/ ٢٨٦ ، وقد أطلق المصنف الحبس ، وذكر صاحب الفروع وصاحب الانصاف أنهما قالا في الايضاح يحبس ويعذب ، وفي التبصرة يحبس أو يغرم ، وفي البلغة يعزر ويحبس حتى يتوب (انظر الفروع ٦/ ١٣٥ ، الانصاف ١٠/ ٢٨٦). قال المرداوى : التعزير بعيد .

(٧) الفروع ٦/ ١٣٦.

(٨) الانصاف ١٠/ ٢٨٦.

تحرير سبب الخلاف :

لعل منشأ الخلاف في هذه المسألة أن عدم القطع في المرة الثالثة انما هو باجماع من الصحابة بدليل حديث عبدالرحمن بن عائذ (١) قال أتي عمر برجل أقطع اليد والرجل قد سرق فاستودعه السجن بعد أن أشار عليه علي بذلك .(٢) وفي الأخذ بما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في السارق : " ... وان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله ثم ان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله ." (٣) فمن ذهب الى الاجماع قال بالرواية الأولى ، ومن أخذ بحديث أبي هريرة قال بالرواية الثانية .

---

(١) عبدالرحمن بن عائذ ، بتحتانية ومعجمة ، الثمالي ويقال الكندى ، الحمصي ، ثقة . من الثالثة . ووهم من ذكر أنه من الصحابة ، قال أبو زرعة : لم يدرك معاذا . (تقريب التهذيب ١/ ٤٨٦ ، وانظر الاصابة ٤/ ١٦٥) .

(٢) سنن البيهقي ٨/ ٢٧٤ ، مصنف عبد الرزاق ١٠/ ١٨٦ ، مصنف ابن أبي شيبة ٩/ ٥١٣ ، الدراية تخريج احاديث الهداية ٢/ ١١٣ ، المحلى ١١/ ٣٥٥ ، نصب الراية ٣/ ٣٧٥ ، ارواء الغليل ٨/ ٨٩ . قال الزيلعي من طريق سعيد بن منصور عن أبو الأحوص عن سماك بن حرب عن عبد الرحمن . قال الألباني : هذا اسناد حسن رجاله ثقات رجال مسلم ، غير عبدالرحمن بن عائذ وهو ثقة وفي سماك كلام يسير لا يضر .

(٣) سنن الدارقطني ، كتاب الحدود ٣/ ١٨١ ، نصب الراية ٣/ ٣٦٨ - ٣٧٢ ، تلخيص الحبير ٤/ ٦٨ ، ارواء الغليل ٨/ ٨٥ ، وقد أخرجه الدارقطني من طريق اسماعيل بن سعيد قال : " ثنا " الواقدى عن أبي ذئب عن خالد بن سلمة - أراه - عن أبي سلمة عن أبي هريرة

===

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الأولى القائلة بعدم القطع ، وقد اختار معه ذلك الخرقي (١) وأبو الخطاب وابن عقيل والشيرازى والمصنف والشارح . (٢)

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بعدم القطع ".

استدل أصحاب هذه الرواية بالكتاب والسنة والمعقول :

١ - من الكتاب الكريم قوله تعالى : ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾ . (٣)

ووجه الدلالة من الآية أنه أضاف اليد اليهما بلفظ الجمع ، فدل على أن المراد به يد واحدة كما قال تعالى ﴿ إِن تَتُوبَآ إِلَى ٱللَّهِ فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا ﴾ (٤) فأضاف القلب الى الاثنين

=== عن النبي صلى الله عليه وسلم ثم ذكر الحديث . قال الدارقطني : كذا قال خالد بن سلمة وقال غيره : عن خاله الحارث عن أبي سلمة عن أبي هريرة . قال الزيلعي في نصب الراية ٣ / ٣٦٨ : والواقدى فيه مقال . وقال ابن حجر في التلخيص : ٤ / ٦٨ في الباب عن عصمة بن مالك رواه الطبراني والدارقطني واسناده ضعيف . وقال الألباني ٨ / ٨٦ : صحيح . وقال الواقدى متروك لكن ظاهر كلام الدارقطني المذكور أنه قد توبع ولكني لم أقف عليه مسمى - والله أعلم - قال صاحب التعليق على الدارقطني ٣ / ١٨١ فيه محمد بن عمر بن واقد الأسلمي مولاهم ، والواقدى المدني القاضي قال أحمد : كذاب ، وقال البخارى : متروك الحديث ، والأكثر على ضعفه .

(١) المبدع ٩ / ١٤١ . الانصاف ١٠ / ٢٨٦ ، الروايتين والوجهين ٢ / ٣٣٤ .

(٢) الانصاف ١٠ / ٢٨٦ .

(٣) المائدة : ٣٨ .

(٤) التحريم : ٤ .

بلفظ الجمع ثم كان لكل واحد منهما قلب واحد . وكذلك قول العرب : قطعت رؤوسهما وبعجت بطونهما ، وضربت ظهورهما . فيضيف الشيء الواحد الى الاثنين بلفظ الجمع .(١)

٢ - ماروا‌ه سعيد بن منصور بسنده(٢) عن سعيد ابن أبي سعيد المقبرى عن أبيه قال : حضرت علي بن أبي طالب أتي برجل مقطوع اليد والرجل قد سرق ، فقال لاصحابه : ما ترون في هذا ؟ قالوا : اقطعه يا أمير المؤمنين ، قال قتلته اذن وما عليه القتل ، بأى شيء يقوم على حاجته ؟ فرده الى السجن أياما ثم أخرجه فاستشار أصحابه فقالوا : مثل قولهم الأول ، وقال لهم : مثل ما قال أول مرة فجلده جلدا شديدا ثم أرسله .(٣)

---

(١) الروايتين والوجهين ٢/ ٣٣٤ .

(٢) سعيد بن أبي سعيد ، كيسان المقبرى ، أبو سعد المدني ، ثقة من الثالثة تغير قبل موته بأربع سنين وروايته عن عائشة وأم سلمة مرسلة ، مات في حدود العشرين ، وقيل قبلها - وقيل بعدها (انظر تقريب التهذيب ١/ ٢٩٧) .

(٣) البيهقي ، كتاب السرقة - باب السارق يعود فيسرق ثانيا وثالثا ورابعا ٨/ ٢٧٥ ، مصنف ابن أبي شيبة - كتاب الحدود - باب في السارق يسرق فتقطع يده ورجله ثم يعود ٩/ ٥١٢ ، نصب الراية ٣/ ٣٧٥ ، ارواء الغليل ٨/ ٩٠ . قال الألباني : ٨/ ٩٠ ، لم أقف على سنده الى المقبرى وقد توبع ، فقال عمرو بن مرة عن عبد الله بن سلمة ثم ذكر الحديث رقم (٣) .

٣ - ما روى أن عليا ابن أبي طالب رضي الله عنه قال : اذا سرق السارق قطعت يده اليمنى فان عاد قطعت رجله اليسرى فان عاد ضمنته السجن حتى يحدث خيرا ، إني أستحي من الله أن أدعه ليس له يدا يأكل بها ورجلا يمشي عليها .(١)

---

(١) سنن الدارقطني -كتاب الحدود - ٣/ ١٨٠ ، مصنف ابن أبي شيبة -كتاب الحدود - باب في السارق يسرق فتقطع يده ورجله ثم يعود ٩/ ٥١٢ ، من طريق ابن ادريس عن حصين عن الشعبي وعن شعبة عن عمرو بن مرة وذكر الأثر . ثم قال : وفي حديث بعضهم ضربه وحبسه كما ذكره ابن حزم ١١/ ٣٥٤ - ٣٥٥ ، نصب الراية ٣/ ٣٧٤ ، ارواء الغليل ٨/ ٩٠ .
قال الزيلعي في نصب الراية ٣/ ٣٧٤ رواه محمد بن الحسن في (كتاب الآثار) ،وأخبرنا أبوحنيفة عن عمرو بن مرة عن عبدالله ابن سلمة عن علي بن أبي طالب فذكر الحديث ،ومن طريق محمد ابن الحسن رواه الدارقطني بسنده ومتنه ،ورواه عبدالرزاق في " مصنفه " أخبرنا محمد عن جابر عن الشعبي قال : كان علي لا يقطع الا اليد والرجل وان سرق بعد ذلك سجنه . ويقول : اني لأستحي من الله أن لا أدع له يدا يأكل بها ،ويستنجي ، سنن البيهقي -كتاب السرقة -باب السارق يعود فيسرق ثانيا وثالثا ورابعا ٨/ ٢٧٥ ، ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه عن حاتم بن اسماعيل عن جعفر بن محمد عن أبيه قال : كان علي لا يزيد على أن يقطع السارق يدا ورجلا ،وأخرجه البيهقي ٨/ ٢٧١ من طريق عبدالله بن سلمة عن علي أنه أتي بسارق فقطع يده ثم أتي به ،فقطع رجله ،ثم أتي به ،فقال : أقطع يده ؟ بأى شيء يتمسح ؟ وبأى شيء يأكل ؟ أقطع رجله على أى شيء يمشي ؟ اني لأستحي من الله ثم ضربه وخلد في السجن أ.هـ

===

٤ - ما رواه سعيد بن منصور بسنده عن عبد الرحمن بن عائذ ، قال : أتي عمر بن الخطاب بأقطع اليد والرجل وقد سرق ، فأمر أن تقطع رجله فقال علي : قال الله تعالى ﴿ إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ .. الآية ﴾ (١) فقد قطعت يد هذا ، فلا ينبغي أن تقطع رجله فتدعه ليس له قائمة يمشي عليها ، اما ان تعزره ، واما أن تودعه السجن ، فاستودعه السجن . (٢)

٥ - أما من حيث المعقول أن في قطع اليدين ، تفويت منفعة الجنس (٣) ، وذهاب عضوين من شق . (٤)

٦ - أنه لو جاز قطع اليدين لقطت اليسرى في المرة الثانية قبل أن تقطع الرجل ، وانما الحكمة في ابقائها أن في قطعها في المرة الثالثة حصول مفسده واهلاك له . فانه لا يمكنه أن يتوضأ ولا يغتسل ولا يستنجي ، ولا يتحرز من نجاسه ولا يزيلها عنه ولأنها آلة البطش كاليمنى ، ولذلك أوجب الله سبحانه في يديه دية جميعه . (٥)

=== قال الألباني : ٨/ ٩٠ : رجاله ثقات الا أن عبدالله بن سلمة كان تغير حفظه ، وقد تابعه الشعبي عند الدارقطني وابن أبي شيبة ، لكنه لم يسمع منه فيجوز أن يكون تلقاه من عبدالله هذا . وتابعه أيضا محمد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب ، ولم يسمع من جده . قال البهوتي في شرح منتهى الارادات ٣/ ٣٧٤ وحكمة حبسه كفه عن السرقة و تعزيره .

(١) المائدة : ٣٣ .

(٢) سبق تخريجه (انظر ص : ٣٦٥) .

(٣) المغني ١٠/ ٢٦٨ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٩١ ، العدة (ص : ٥٦٩) المحرر ٢/ ١٥٩ ، المبدع ٩/ ١٤١ ، كشاف القناع ٦/ ١٤٧ .

(٤) شرح منتهى الارادات ٣/ ٣٧٤ .

(٥) المغني ١٠/ ٢٦٨ ، الشرح الكبير ١٠/ ٢٩١ ، العدة : (ص : ٥٦٩) .

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بالقطع ".

١ - ما روى عن جابر بن عبد الله قال : جيء بسارق الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال : اقتلوه ،فقالوا : يا رسول الله انما سرق قال : اقطعوه ،فقطع ،ثم جيء به الثانية ،فقال : اقتلوه، فقالوا يا رسول الله انما سرق قال : اقطعوه ،فقطع ، ثم جيء به الثالثة ، فقال : اقتلوه ، فقالوا يا رسول الله انما سرق ، قال : اقطعوه ، فقطع ثم جيء به الرابعة ،فقال : اقتلوه ، فقالوا يارسول الله انما سرق ، قال : اقطعوه ،فقطع ، ثم جيء به الخامسة، فقال : اقتلوه ، قال جابر : فانطلقنا به ،فقتلناه ،ثم اجتررناه ، فألقيناه في بئر ،ورمينا عليه الحجارة . (١)

---

(١) عون المعبود - كتاب الحدود - باب السارق يسرق مرارا ١٢ / ٨٦، البيهقي ،كتاب السرقة باب السارق يعود فيسرق ثانيا وثالثا ورابعا ٨ / ٢٧٢ ، النسائي - كتاب قطع السارق - باب قطع اليدين والرجلين من السارق ٨ / ٩٠ ،المستدرك - في الحدود - باب حكاية سارق قتل في الخامسة ٤ / ٣٨٣ ،سنن الدارقطني -كتاب الحدود - ٣ / ١٨٠ - ١٨١ ،نصب الراية ٣ / ٣٧٢ ، ارواء الغليل ٨ / ٨٦ .
قال النسائي ٨ / ٩١ : هذا حديث منكر ،ومصعب بن ثابت المذكور بسند الحديث ليس بالقوى في الحديث والله أعلم قال صاحب التعليق عن الدارقطني ٣ / ١٨١ : ضعيف وكذلك قال الزيلعي في نصب الراية " هو حديث ضعيف . وقال الألباني ٨ / ٨٧ : أن مصعب بن ثابت لم يتفرد به ،بل تابعه هشام بن عروة وعنه ثلاثة طرق :

===

....

=== الأولى : عن محمد بن يزيد بن سنان . قال الألباني ومحمد ابن يزيد وأبوه ضعيفان .

الثانية : عن عائذ بن حبيب عنه قال الألباني : وعائذ هذا صدوق كما في التقريب .

الثالثة : عن سعيد بن يحيى " ثنا " هشام بن عروة به مثله . قال الألباني وسعيد هذا هو ابن يحيى بن صالح اللخمي كما في نصب الراية (٣٤/٣٧٢/٣٧٢) وقال : " وفيه مقال .

ثم قال الألباني أخرج هذه الطرق الدارقطني في السنن (٣٦٤) وهي وان كانت لا تخلو مفرداتها من ضعف ولكنه ضعف يسير ، فبعضها يقوي بعضا ،كما هو مقرر في " المصطلح " فاذا انضم اليها طريق مصعب ازداد الحديث بذلك قوة لاسيما وله شاهد من حديث الحارث بن حاطب مع شيء من المغايرة فان لفظه " وأن النبي صلى الله عليه وسلم أتي بلص ،فقال : اقتلوه فقالوا : يا رسول الله انما سرق فقال : اقتلوه ،قالوا يا رسول الله انما سرق ، قال : اقطعوا يده ، قال ثم سرق ،فقطعت رجله ثم سرق على عهد أبي بكر رضي الله عنه حتى قطعت قوائمه كلها ، ثم سرق أيضا الخامسة ،فقال أبو بكر رضي الله عنه كان رسول الله صلى الله عليه وسلم أعلم بهذا حين قال : " اقتلوه " ثم دفعه الى فتية من قريش ليقتلوه منهم عبدالله بن الزبير ،وكان يحب الامارة فقال : أمروني عليكم ،فأمروه فكان اذا ضرب ضربوه حتى قتلوه " (أخرجه الحاكم ٣٨٢/٤ ،البيهقي ٢٧٢/٨ ، ٢٧٣) من طريق حماد بن سلمة قال أنبأنا يوسف بن سعد عنه . قال الحاكم صحيح الاسناد . قال الألباني " بل منكر " . ثم قال الألباني والخلاصة أن الحديث من رواية جابر بن ثابت بمجموع طريقيه ، ثم وجدت له شاهدا آخر عن عبد ربه بن أبي أمية

===

٢ - ما روى عن أبي هريرة رضي الله عنه قال في السارق : وان سرق فاقطعوا يده ثم ان سرق فاقطعوا رجله ثم ان سرق فاقطعوا يده ، ثم ان سرق فاقطعوا رجله .(١)

٣ - أنه فعل أبي بكر وعمر رضي الله عنهما(٢) ، وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم " اقتدوا باللذين من بعدى أبي بكر وعمر ".(٣)

٤ - ومن طريق القياس ،فانه كما يجوز قطع اليسرى في القود يجوز قطعها في السرقة كاليمنى .(٤)

=== أن الحارث بن عبدالله بن أبي ربيعة وابن سابط الأحول حدثاه أن النبي صلى الله عليه : " أتي بعبد ... الحديث مثل حديث جابر - دون قوله : فأتى به الخامسة - وذلك في البيهقي ٢٧٣/٨ وقال صاحب الجوهر النقي ٢٧٢/٨ هذا الحديث ليس بصحيح ولا أعلم في هذا الباب حديثا صحيحا عنه عليه السلام ولا اعلم أحدا من أهل العلم قال به الا ما ذكره أبو مصعب صاحب مالك في مختصره عن أهل المدينة وغيره .. قال فان سرق الخامسة قتل كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم وعثمان وعمر بن عبد العزيز قال وكان مالك يقول لا يقتل قال أبو عمر : حديث القتل منكر لا أصل له .

(١) سبق تخريجه (انظر ص : ٣٦٥) .

(٢) المغني ٢٦٧/١٠ ،الشرح الكبير ٢٩٠/١٠ .

(٣) أبواب المناقب -مناقب عمار بن ياسر - ٢٩٩/١٠ قال الترمذى حديث حسن ،ابن ماجه - باب فضائل أصحاب الرسول صلى الله عليه وسلم ٣٧/١ حنبل ٣٨٢/٥ ، ٣٩٩ ، ٤٠٢ هذا وقد وردت آثار عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه بالقطع وعدمه وقد أوردها الباحث جزاه الله خيرا في فقه عمر بن الخطاب رضي الله عنه في الموازنة بفقه أشهر المجتهدين في ٢٩٩/١ - ٣٠١ ،فليراجع.

(٤) المغني ٢٦٧/١٠ ، الشرح الكبير ٢٩٠/١٠ .

هذا وقد رد على أدلة أصحاب الرواية الثانية بالآتي :

١ - أن حديث جابر انما هو في حق شخص استحق القتل بدليل أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر به في أول مرة وفي كل مرة أن يقتل ، وفعل ذلك في الخامسة ، ورواه النسائي وقال حديث منكر .[١]

٢ - أن حديث أبي هريرة وفعل أبي بكر وعمر ، قد عارضه قول علي ، وقد روى عن عمر أنه رجع الى قول علي[١] بدليل حديث عبد الرحمن بن عائذ أنه استودعه السجن.[٢]

---

(١) المصدران نفساهما ١٠/٢٦٨ ، ١٠/٢٩١.

(٢) انظر فيما سبق (ص : ٣٦٥).

المبحث الرابع

في حـد الـــــــردة

ويشتمل على المطلبين التاليين :

المطلب الأول : في حكم أولاد المرتد .

المطلب الثاني : في مال المرتد .

المطلب الأول

في حكم أولاد المرتـــــد

٣١ ـ مسألة : في استرقاق أولاد المرتد الذين يولدون حال ردته .

لا خلاف في المذهب أن الرق لا يجرى على المرتد سواء كان رجلا أوامرأة ، وسواء لحق بدار الحرب أو أقام بدار الاسلام ولا خلاف أيضا في أن أولاد المرتدين الذين ولدوا قبل الردة لا يجوز استرقاقهم صغارا ولا كبارا لأنه محكوم باسلامهم تبعا لآبائهم فلا يتبعونهم في الردة ، لأن الاسلام يعلو وقد تبعوهم فيه فلا يتبعونهم في الكفر ، فان كانوا صغارا فلا يجوز استرقاقهم لأنهم مسلمون ، وان كانوا كبارا فكذلك لأنهم ان ثبتوا على اسلامهم بعد كفرهم فهم مسلمون وان كفروا فهم مرتدون ،حكمهم حكم آبائهم في الاستتابة وتحريم الاسترقاق .(١)

ولكن وقع الخلاف في مسألة أولاد المرتدين الذين ولدوا في الردة فهل يسترقون أم لا ؟ على روايتين ذكرهما ابن عقيل .(٢)

الرواية الأولى(٣) : يجوز استرقاق من ولد في الردة وقد نقل ذلك عنه الفضل ابن زياد في المرتد اذا تزوج بدار الحرب وولد له ،ما يصنع بولده؟

---

(١) انظر المغني ٨٩/١٠ ، قال ابن قدامة : أما من كان حملا حين ردته فظاهر كلام الخرقي أنه كالحادث بعد كفره ، لأن اكثر الأحكام انما تتعلق بعد الوضع فكذلك هذا الحكم .

(٢) الفروع ١٧٦/٦ وأطلقهما .

(٣) المغني ٨٩/١٠ ، الشرح الكبير ١٠٣/١٠ ،الكافي ١٦٢/٤ ، المحرر ١٦٩/٢ ،الاقناع ٣٠٥/٤ ، ٣٠٦ ، كشاف القناع ١٨٣/٦

===

قال : يردون الى الاسلام ويكونون عبيدا للمسلمين.(١)

قال ابن قدامة : وهو المنصوص عليه.(٢)

قال المرداوى : وهو المذهب .(٣)

الرواية الثانية : لا يجوز استرقاقهم .(٤)

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في حكم ولد المرتد الذى ولد في الردة هل حكمه حكم أولاد المسلمين فيتبع أباه في الأصل وهو الاسلام ؟ أم حكمه حكم أولاد المحاربين فيتبع أباه حالة كونه مرتدا ،فمن قال بالقول الأول أخذ بالرواية الثانية ، وهي عدم جواز استرقاقهم ، ومن قال بالقول الثاني أخذ بالرواية الأولى وقال بجواز الاسترقاق .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الأولى القائلة بجواز الاسترقاق(٥)،
وقد اختار معه هذه الرواية القاضي ،وأبو الخطاب ،والشريف ،وابن البنا ، والشيرازى وابن عبدوس .(٦)

=== الروايتين والوجهين ٢/ ٣١٠ ،المبدع ٩/ ١٨٧ ،الانصاف ١/ ٣٤٤، شرح منتهى الارادات ٣/ ٣٩٤ .

(١) الكافي ٤/ ١٦٢، الروايتين والوجهين ٢/ ٣١٠ .

(٢) المغني ١٠/ ٨٩ ،الشرح الكبير ١٠/ ١٠٣ ، الانصاف ١٠/ ٣٤٤، المبدع ٩/ ١٨٧ .

(٣) الانصاف ١٠/ ٣٤٤ .

(٤) الانصاف ١٠/ ٣٤٤ ،المبدع ٩/ ١٨٧ ،الروايتين والوجهين ٢/ ٣١٠ قال في المغني ١٠/ ٨٩ ،والشرح الكبير ١٠/ ١٠٣ ويحتمل أن لا يجوز استرقاقهم .

(٥) الانصاف ١٠/ ٣٤٤ ،الروايتين والوجهين ٢/ ٣١٠.

(٦) الانصاف ١٠/ ٣٤٤.

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بجواز الاسترقاق ".

١ - أنه ولد بين أبوين كافرين وليس بمرتد فجاز استرقاقه .(١)

٢ - أنهم لم يثبت لهم حكم الاسلام فجاز استرقاقهم كولد الحربيين بخلاف آبائهم فان حرمة الاسلام منعتهم من الاسترقاق .(٢)

أدلة الرواية الثانية : " القائلة بعدم الاسترقاق ".

١ - أنهم يتبعون الأب في الدين والاسلام ، وكان قد ثبت لأبيهم حرمة الاسلام فمنع ذلك من استرقاقهم فيجب أن تمنع تلك الحرمة من استرقاق الأبناء .(٣)

٢ - أنهم لا يقرون بالجزية فلا يقرون بالاسترقاق .(٤)

واذا قلنا بالرواية الأولى وهي جواز الاسترقاق فهل يقرون بالجزية أم بالاسلام ويرق ، أوالقتل ؟ على روايتين :(٥)

الرواية الأولى : يقرون بجزية(٦) . قال المرداوى : وهو المذهب(٧) وقال في تصحيح الفروع : وهو الصحيح .(٨)

---

(١) (٢) المغني ٨٩/١٠-٩٠ ؛ الشرح الكبير ١٠٣/١٠ وانظر الروايتين والوجهين ٣١٠/٢ .

(٣) المصادر نفسها .

(٤) المغني ٨٩/١٠ ، الشرح الكبير ١٠٣/١٠ .

(٥) وأطلقهما في الفروع ١٧٦/٦ المحرر ١٦٩/٢ .

(٦) الاقناع ٣٠٦/٤ ، تصحيح الفروع ١٧٦/٦ ، الانصاف ٣٤٧/١٠ المبدع ١٨٧/٩ ، شرح منتهى الارادات ٣٩٤/٣ ، كشاف القناع ١٨٣/٦ .

(٧) الانصاف ٣٤٧/١٠ .

(٨) تصحيح الفروع ١٧٦/٦ .

الرواية الثانية : لا يقرون فلا يقبل منهم الا الاسلام أو السيف .(١)

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة في قياس ولد المرتد بعد ردة والده في وجوب الاقرار وعدمه على أولاد أهل الحرب ، والكافر الأصلي وعلى كونهم عبيدا للمسلمين فمن قاسهم على أولاد أهل الحرب أو الكافر الأصلي أخذ بالرواية الأولى وهي الاقرار . ومن قال بانهم عبيد للمسلمين أخذ بالرواية الثانية وهي عدم الاقرار .

اختيار أبي بكر :

اختار - رحمه الله تعالى - الرواية الثانية القائلة بعدم اقرارهم فلا يقبل منهم الا الاسلام أو السيف .(٢)

دليل الرواية الأولى القائلة بالاقرار :

وقد استدل أصحاب هذه الرواية بقياسهم على أولاد أهل الحرب والكافر الأصلي للجامع بينهما وهو اشتراكهما في جواز الاسترقاق .(٣)

دليل الرواية الثانية : " القائلة بعدم الاقرار " .

أنهم عبيد للمسلمين فيردون الى الاسلام(٤) وذلك لما نقله الفضل بن زياد عن أحمد(٥) قال ابن قدامة بعد ذكر الروايتين :

---

(١) الكافي ٤/١٦٢ ، المبدع ٩/١٨٨ ، تصحيح الفروع ٦/١٧٦ الانصاف ١٠/٣٤٨ .

(٢) تصحيح الفروع ٦/١٧٧ ، الانصاف ١٠/٣٨٤ .

(٣) شرح منتهى الارادات ٣/٣٩٤ ، المبدع ٩/١٨٧-١٨٨ .

(٤) الروايتين والوجهين ٢/٣١٠ .

(٥) انظر ما نقله الفضل بن زياد (ص : ٣٧٥) .

فعلى هذا اذا وقع في الأسر بعد لحوقه بدار الحرب، فحكمه حكم سائر أهل الحرب، وان كان في دار الاسلام لم يقر بالجزية وكذلك لو بذل الجزية بعد لحوقه بدار الحرب لم يقر بها لأنه انتقل الى الكفر بعد نزول القرآن.(١)

قال البهوتي: قلت اقرار من حدث من أولادهم بعد الردة على جزية انما يظهر اذا كان على دين من يقر بها كأهل الكتاب والمجوس والا لم يقر كما في عبدة الأوثان.(٢)

*

المطلب الثاني

في مال المرتد

٣٢ - مسألة: في مال المرتد متى يصير فيئا؟

اختلفت الرواية عن الامام أحمد - رحمه الله تعالى - في مال المرتد متى يصير فيئا اذا قلنا بأن ماله فيء وذلك على ثلاث روايات.

الرواية الأولى: يكون فيئا حين موته مرتدا(٣). قال في الفروع: وهو المذهب(٤).

---

(١) المغني ١٠/٩٠.

(٢) انظر كشاف القناع ٦/١٨٣.

(٣) المغني ١٠/٧٩، الشرح الكبير ١٠/٩٨، الفروع ٦/ ١٧٤، الهداية ٢/١١٠، المحرر ٢/١٦٨، المقنع ٣/٥٢٢، الانصاف ١٠/٣٣٩، المبدع ٩/ ١٨٥، شرح منتهى الارادات ٣/٣٩٣، كشاف القناع ٦/ ١٨١.

(٤) الفروع ٦/ ١٧٤، وانظر الانصاف ١٠/٣٣٩.

الرواية الثانية : يكون ماله فيئا بمجرد ردته . (١)

قال أبو بكر : وان أسلم رد اليه تمليكا مستأنفا . (٢)

قال في المحرر : فعلى هذه الرواية يقر بيده وتنفذ فيه معاوضاته ، وتوقف تبرعاته ، فاذا مات مرتدا ردت تبرعاته المنجزة والمعلقة بالموت وان لم تبلغ الثلث ولو كان قد باع شقصا مشفوعا أخذ بالشفعة (انظر المحرر ٢/١٦٨) .

قال ابن هاني : يمنع ماله حتى يقتل ، فاذا قتل صار ماله في بيت المسلمين (مسائل أحمد لابن هاني ٢/ ٩٤) .

(١) المغني ١٠/٧٩ ، الشرح الكبير ١٠/٩٨ ، الفروع ٦/ ١٧٤ ، الهداية ٢/ ١١٠ ، المحرر ٢/١٦٨ ، الانصاف ١٠/٣٣٩ ، المبدع ٩ / ١٨٦ .
قال في المحرر فعلى هذه الرواية يجعل ماله في بيت المال ولا يصح تصرفه فيه لكن ان أسلم رد اليه تمليكا مستأنفا ، (المحرر ٢ / ١٦٨) .

(٢) المغني ١٠/٧٩ ، الشرح الكبير ١٠/٩٨ ، الهداية ٢/١١٠ ، المقنع ٣/٥٢٣ ، الانصاف ١٠/٣٤٠ .

الرواية الثالثة : أن ماله موقوف ،ان أسلم تبينا بقاء ملكه وان مات أو قتل على ردته تبينا زواله من حين ردته .(١)

قال ابن قدامة : قال الشريف جعفر : هذا ظاهر كلام أحمد.(٢)

وبناء على تعدد الروايات فقد اختلف أصحاب الامام أحمد -رحمه الله تعالى - فكل ذهب الى ما يراه راجحا في نظره.

تحرير سبب الخلاف :

منشأ الخلاف في هذه المسألة هل الردة سبب يبيح دمه فقط دون ماله أم أن عصمة نفسه وماله تثبت باسلامه ،فبزوال اسلامه تزول عصمتهما ،فعلى الأول الرواية الأولى ،وعلى الثاني الرواية الثانية ، وعلى الثاني أيضا هل يستباح ماله بمجرد الردة أم يوقف حتى موته لاحتمال عوده للاسلام ،فمن قال باستباحة ماله بمجرد ردته قال بالرواية الثانية. ومن قال يوقف حتى موته لاحتمال عوده للاسلام أخذ بالرواية الثالثة.

---

(١) المغني ١٠/٨٠ ، الشرح الكبير ١٠/٩٨ ،الهداية ٢/١١٠، المقنع ٣/٥٢٣ ، الانصاف ١٠/٣٤٠ ،المبدع ٩/١٨٦.

(٢) المغني ١٠/٨٠ .

قال في المحرر : فعلى هذه الرواية يحفظه الحاكم وتوقف تصرفاته كلها ، فان أسلم أمضيت والا تبينا فسادها وينفق منه على من تلزمه نفقته وتقضى ديونه الا على الرواية الثانية - القائلة بأن ماله يكون فيئا بمجرد ردته - فانه لا نفقة لأحد في هذه الردة ولا يقضى دين تجدد فيها (انظر المحرر ٢/١٦٨).

اختيار أبي بكر :

اختار -رحمه الله تعالى - الرواية الثانية القائلة بأن ماله فيء بمجرد ردته (١) ،قال في الفروع (٢) : وقد اختار معه هذه الرواية ،أبو اسحاق (٣) ، وصاحب التبصرة ، (٤) والطريق الأقرب . (٥)

أدلة الرواية الأولى : " القائلة بعدم زوال الملك الى موته ".

١ - ان الردة سبب يبيح رقه ، فلم يزل ملكه بها كزنى محصن ، لأن زوال العصمة لا يلزم منه زوال الملك كالقاتل في المحاربة. (٦)

٢ - أنه لم يوجد أكثر من سبب يبيح الدم وهذا لا يوجب زوال الملك عن ماله . (٧)

أدلة الرواية الثانية : (" القائلة بزوال ملكه بمجرد ردته ".

١ - أن عصمة نفسه وماله انما تثبت باسلامه فزوال اسلامه يزيل عصمتهما كما لو لحق بدار الحرب . (٨)

---

(١) المحرر ٢/١٦٨ ، الفروع ٦/١٧٥ ، الانصاف ١٠/٣٤٠ .

(٢) الفروع ٦/١٧٥ وانظر الانصاف ١٠/٣٤٠ ،المبدع ٩/١٨٦ ،

(٣) أبو اسحاق ابراهيم بن ثابت الحنبلي أبو اسحاق كان على غاية من العلم والزهد قال القاضي أبو علي/ ابن أبي موسى: لما مات كان الزمان شديد الحر وكان رمضان فأفطر ذلك اليوم خلق كثير من شدة ما لحقهم من الجهد والعطش ،توفي سنة ست وسبعين وثلاثمائة (الطبقات ٢/١٣٩ .

(٤) صاحب التبصرة في الفقه ، عبد الرحمن بن محمد بن علي بن محمد الحلواني .

(٥) صاحب الطريق الأقرب محي الدين جمل بن الجوزي المتوفى سنة ست وخمسين وخمسمائة . (انظر النجوم الزاهرة ٧/٦٨) .

(٦) المبدع ٩ / ١٨٤ - ١٨٥ .

(٧) المهذب ٢/٢٨٦ .

(٨) المغني ١٠/٧٩ ، الشرح الكبير ١٠/٩٩ .

٢ - أن المسلمين ملكوا اراقة دمه بردته فوجب أن يملكوا ماله بها[١].

دليل الرواية الثالثة القائلة أن ماله موقوف :

أن ماله معتبر بدمه ، ثم استباحة دمه موقوفة على توبته فوجب أن يكون زوال ملكه عن المال موقوفا .[٢]

---

(١) المغني ٧٩/١٠ ، الشرح الكبير ٩٩/١٠ .

(٢) المهذب ٢٨٦/٢ .


الخاتمة

الخاتمـــــــة

" الحمد لله أولا وآخرا وظاهرا وباطنا على سوابغ نعمائه ،ومتتالى آلائـه وصلى الله وسلم وبارك على خيرتـه من خلقـه ،وصفوته من أصفيائه ، محمد عبده ورسوله وعلى آله الذين تحروا الاهتداء بهديه ،والاستضاءة بشمس سنته الى يوم نلقاه "(١) أما بعد ،فانه من خلال دراستي لهذا البحث في اختيارات أبي بكر في الحدود والجنايات فقد خرجت بنتائج كثيرة من أهمها :

١ - ما تميز به مذهب الامام أحمد من التمسك الشديد بالكتاب والسنة.

٢ - بلوغ عدد الروايات في هذه الاختيارات الى أربع روايات في مسألة اذا نكل المدعون أو كانوا نساء ولم يرضو بايمان المدعى عليهم .

٣ - لم تقتصر مكانة أبي بكر العلمية عند الفقهاء فحسب بل كانت له منزلة كبرى عند الخليفة الطائع لله ،ودليل ذلك ما ورد في دفنه .

٤ - كثرة الاستشهاد بالأدلة العقلية في باب الجنايات .

٥ - أن ما وجد من أدلة نقلية كان الغالب فيها هو قضاء عمر بن الخطاب .

٦ - قلة اختيارات أبي بكر في الحدود والجنايات اذا ما قورنت ببقية أبواب الفقه ،

٧ - بلغ عدد اختيارات غلام الخلال في باب الجنات اثنان وأربعون مسألة كما بلغ عدد اختياراته في باب الحدود اثنان وثلاثون مسألة ، الى غير ذلك من النتائج التي سيجدها القارئ ان شاء الله تعالى أثناء مطالعته لهذا البحث .

---

(١) اقتباس من كتاب الانصاف ١٢/٢٣٧ .

هذا وأوصي في نهاية بحثي هذا با تمام ما بقي من اختيارات أبي بكر في كتاب القضاء على نهج من كتب في اختياراته في أبواب الفقـــه لتكمل بذلك اختياراته في أبواب الفقه جميعها .

هذا وفي الختام أسأل الله العلي القدير أن يجعل علي هـذا خالصا لوجهه الكريم انه سميع مجيب .

الفهارس

فهرس الآيات القرآنيـــــة

فهرس الأحاديث والآثار

فهـرس الأعـــلام

اسم العلم المترجم له	رقم الصفحة

اسم العلم المترجم له	رقم الصفحة
عبدالله بن عمرو بن العاص السهمي	٨٧
عبدالله بن محمد بن أبي شيبة	١٠٢
عبيدالله بن محمد بن بطه	١٩
عبدالله بن محمد البغوى	١٨
عبدالله بن محمد بن المهاجر	٢٩٨
عبدالله بن معيز السعدى	٣١٠
عبدالله بن مسعود بن غافل الهذلي	٨٦
عبدالله بن مطرف العامرى	٢١٦
عبدالله بن النواحة	٣٠٣
عبد الواحد بن محمد الشيرازى	٣٨
عثمان بن عفان القرشي	٢٤٧
عصمة بن أبي عصمة ،أبو طالب العكبرى	٢١
عطاء بن أسلم بن صفوان	٥٤
عطاء بن مسلم الخرساني	٥٤
عكرمة بن عبدالله البربرى	٧٢
علقمة بن وائل بن حجر	١٨٥
علي بن أبي طالب	٣
علي بن أحمد بن سعيد بن حزم	٩٥
علي بن بويه	١١
علي بن سليمان بن أحمد المرداوى	١٩
علي بن عقيل بن محمد البغدادى	٨٥
علي بن عمر الدارقطني	١٩٨
عمر بن ابراهيم العكبرى	٢٠
عمر بن أحمد البرمكي	٦
عمر بن الحسين الخرقي	٦

اسم العلم المترجم له	رقم الصفحة
عمر بن الخطاب بن نفيل العدوى	٨٩
عمر بن عبد العزيز بن مروان الأموى	١٣٢
عمران بن حصين الخزاعي	٣٢٦
عمرو بن أبي عمرو	٣٣٥
عمرو بن حزم بن زيد بن لوذان	٧٥
عمرو بن سمرة	٢٦٢
الفضل بن الحباب الجمحي	١٧
الفضل بن زياد البغدادى	٢٠٩
الفضل بن عبد الصمد الأصبهاني	١٥٦
قاسم بن زكريا المطرز	١٧
قاسم بن عبد الله القونوى	١٣٦
قتادة بن دعامة الدوسي	١٧٤
ماعز بن مالك الأسلمي	١٨٧
مالك بن أنس الأصبحي	٢٤٦
مجاهد بن جبر أبو الحجاج المخزومي	٨٩
مجد الدين المبارك	١٤٣
محفوظ بن أحمد الكلوذاني	٤٦
محمد بن أحمد بن أبي موسى	٣٨
محمد بن أحمد الذهبي	+
محمد بن اسماعيل البخارى	١٦٤
محمد بن حازم الكوفي	٢٥٧
محمد بن الحسين القاضي	١٩
محمد بن الحكم : أبو بكر الأحول	١٣
محمد بن سيرين البصرى	١٧٣
محمد بن طغج الأخشيد	١١
محمد بن عبد القوى بن بدران	٢١٨

اسم العلم المترجم له	رقم الصفحة
محمد بن عبد الله المالكي (ابن العربي)	١٨٤
محمد بن عبدوس بن كامل ، أبو احمد السلمي	٢٢
محمد بن عثمان بن أبي شيبة	١٧
محمد بن علي بن محمد الشوكاني	٨٧
محمد بن عيسى الترمذى	٣٣٤
محمد بن محمد الباغندى	١٨
محمد بن محمد بن الحسين بن محمد الفراء	٣
محمد بن مسلم الزهرى	١٧٣
محمد بن المعتضد	٩
محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج المقدسي	١٠
محمد بن يحى الكحال	١١٧
محيصة بن مسعود الخزرجي	١٦٥
مخارق بن عبد الله الشيباني	٣٤٧
مخشي بن حمير	٣١٠
مسروق بن الأجدع بن مالك الهمذاني	١٦٢
مسلم بن الحجاج القشيرى	٢٤٤
مسيلمة بن عامة الحنفي - الملقب بالكذاب -	٣٠٣
معاذ بن جبل الأنصارى	١٤٢
المكتفي بن المعتضد بالله	٩
منجا بن عثمان بن أسعد التنوخي	٩١
مهنا بن يحى الشامي السلمي ، أبو عبد الله	١٨
موسى بن هارون البزار	١٧
نصر بن أحمد الساماني	١٢
النعمان بن بشير بن سعد الأنصارى	٢٤
نمران بن جارية	٥٠
هشام بن زيد بن أنس بن مالك الأنصارى	٢٣
الوليد بن عقبة	٣٥١
الوليد بن مسلم القرشي	٣٤٥

فهرس المسائل

رقم المسألة	عنوان المسألة	رقم الصفحة
٣٣	في مقدار ما يحمله كل واحد من العاقلة	١٦٨
٣٤	دية شبه العمد هل تكون في مال القاتل أم على عاقلته ؟	١٧١
٣٥	الاختلاف في شهادة القتل	١٧٨
٣٦	في عدد شهود القاتل أن من قتله وجده يزني مع امرأته	١٨١
٣٧	في ثبوت القود بالاقرار	١٨٤
٣٨	هل يشترط مع اللوث أثر القتل في المقتول أو لا يشترط	١٨٨
٣٩	في مقدار أيمان أولياء الدم اذا كان أحدهما صغيرا أو غائبا	١٩١
٤٠	اذا قدم الغائب أو بلغ الصبي	١٩٣
٤١	اذا نكل المدعون أو كانوا نساء ولم يرضوا بأيمان المدعى عليهم	١٩٥
٤٢	فيما لو نكل المدعى عليهم من اليمين ولم يحبسوا	٢٠١

*

باب الجرائم والعقوبات

رقم المسألة	عنوان المسألة	رقم الصفحة
١	فيمن زنى بذات محرم	٢٠٩
٢	حكم وطء الميتة	٢١٧
٣	فيما لو رجع أحد شهود الزنا فهل يحد الجميع أم يحد الثلاثة دون الرابع ؟	٢٢٠
٤	اختلاف شهود الزنا في الحالة التي وقع عليها	٢٢٣
٥	اختلاف الشهود في حال المرأة المزني بها	٢٢٨
٦	فيما لو شهد أربعة على رجل بالزنا فشهد أربعة آخرون على الشهود أنهم هم الزناة	٢٣٢
٧	اذا قال شخص لآخر يا زانية أو لامرأة يا زان	٢٣٦
٨	هل يحد بالتعريض أم لا يحد ؟	٢٤١
٩	في قذف مجهولة النسب وادعاء رقها	٢٤٨

فهرس

المصادر والمراجع

المصادر والمراجع

١ - القرآن الكريم.

٢ - أحكام القرآن

(للجصاص) أحمد بن علي أبو بكر الرازي، المتوفى سنة ٣٧٠هـ

الطبعة : (بدون) (طبع بمطابع الأوقاف الاسلامية، ١٣٣٥هـ).

٣ - أحكام القرآن

(لابن العربي) محمد بن عبدالله المعروف بابن العربي

تحقيق : علي محمد البجاوي، الطبعة : الأولى،

(دار احياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي وشركاه، ١٣٧٦هـ).

٤ - الأحكام السلطانية

للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين الفراء المتوفي سنة ٤٥٨

تحقيق : محمد عبد القادر أبو فارس، الطبعة : الثانية،

(بيروت : مؤسسة الرسالة، ١٤٠٣هـ-١٩٨٣م).

٥ - الأحكام السلطانية

تأليف : أبي الحسين علي بن محمد بن حبيب البصري الماوردي

متوفى سنة ٤٥٠ الطبعة : الثانية

(مطبعة البابي الحلبي وأولاده، ١٣٨٦هـ).

٦ - أخبار الدول المنقطعة، تاريخ الدولة العباسية، تأليف جمال الدين أبي الحسن علي بن أبي منصور الحلبي الأسدي، تحقيق ودراسة الدكتور محمد مسفر بن حسين الزهراني، مطبعة المدني المؤسسة السعودية بمصر - ١٤٠٨هـ/١٩٨٨م.

٦م - ارواء الغليل ؛ تأليف : محمد ناصر الألباني الطبعة الثانية، بيروت : المكتب الاسلامي ١٤٠٥هـ/ ١٩٨٥م.

٧ - الأسماء المبهمة في الأنباء المحكمة

تأليف : أحمد بن علي بن ثابت البغدادي متوفى سنة ٤٣٣

اخراج : د/ عزالدين على السيد، الطبعة الأولى،

(القاهرة : مكتبة الخانجي، ١٤٠٥هـ / ١٩٨٤م).

٨ - الاشتقاق

(ت ١٣٢١هـ)

لابن دريد/، تحقيق : عبد السلام هارون ،الطبعة : (بدون)

(القاهرة : مكتبة الخانجي ، ١٤٠١هـ) .

٩ - الأعلام

تأليف : خير الدين محمود الزركلي ، الطبعة : (بدون)

(بيروت -لبنان : دار العلم للملايين ،التاريخ بدون) .

١٠ - الاقناع

تأليف : أبي النجا شرف الدين موسى الحجاوى المتوفى سنة ٩٦٨هـ

النفدسي ،الطبعة : (بدون)

(بيروت - لبنان : دارالمعرفة ،التاريخ : بدون) .

١١ - الاكمال في رفع الارتياب عن المؤتلف والمختلف في الأسماء والكنى والأنساب

لابن ماكولا ،الطبعة : (بدون)

(الناشر :"بدون" ،التاريخ "بدون") .

١٢ - الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الامام أحمد

تأليف : علاء الدين أبي الحسن على بن سليمان المرداوى المتوفى

سنة ٨٨٥ ،الطبعة : الأولى

(لبنان -بيروت : دار احياء التراث العربي، ١٣٧٧هـ-١٩٥٧م)

١٣ - أنيس الفقهاء

لقاسم القونوى تحقيق :د/ أحمد عبد الرزاق الكبيسي ،الطبعة :الأولى

(جده : دار الوفاء للنشر والتوزيع، ١٤٠٦هـ- ١٩٨٦م) .

١٤ - بداية المجتهد

تأليف أبي الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد الشهير

بابن رشد متوفى سنة ٥٩٥ ،مراجعة وتعليق : عبد الحليم محمد

عبد الحليم ،الطبعة:الثانية (دار الكتب الاسلامية ١٤٠٣هـ)

١٥ - البداية والنهاية

تأليف : عماد الدين أبو الفداء اسماعيل بن عمر ابـن كثير المتوفى

سنة ٧٧٤ ،الطبعة : الأولى (بيروت : مكتبة المعارف ،

الرياض : مكتبة النصر ١٩٦٦م)-

١٦ - تاج العروس

تأليف : محمد مرتضى الزبيدى ،الطبعة : (بدون)

(مصورة طبعة دار صادر عن المطبعة المصرية الخيرية ، ١٣٠٦هـ)

١٧ - تجريد أسماء الصحابة

تأليف : شمس الدين أبو عبدالله محمد بن أحمد الذهبي

المتوفى سنة ٧٤٨ ،تصحيح : صالحة عبد الحكيم شرف الدين ،

الطبعة : (بدون) (بومباى - الهند : الناشر : "بدون" ،

١٣٨٩هـ) .

١٨ - تاريخ الاسلام السياسي والديني والثقافي والاجتماعي

تأليف د/ حسن ابراهيم حسن ،الطبعة : السابعة

(القاهرة : مكتبة النهضة المصرية ، ١٩٦٥م)

١٩ - التاريخ الاسلامي العام

تأليف : علي ابراهيم حسن ،الطبعة : (بدون)

(القاهرة : مكتبة النهضة المصرية ،التاريخ : "بدون") .

٢٠ - تاريخ بغداد أو مدينة السلام

تأليف : أحمد بن علي بن ثابت الخطيب البغدادى ،الطبعة : (بدون)

(بيروت - لبنان : دار الكتاب العربي ،التاريخ "بدون") .

٢١ - تاريخ الحضارة الاسلامية في الشرق

تأليف : محمد جمال الدين سرور ،الطبعة:الثانية

(دار الفكر العربي ١٣٨٧هـ - ١٩٦٧م) .

٢٢ - تاريخ الفرق الاسلامي ونشأة علم الكلام عند المسلمين

تأليف : علي مصطفى الغرابي ،الطبعة : (بدون)

(مصر : ميدان الأزهر ،مكتبة ومطبعة محمد علي صبيح وأولاده

التاريخ "بدون") .

٢٣ - تحفة الأحوذى شرح جامع الترمذى

تأليف : أبي العلى محمد عبد الرحمن بن عبد الرحيم المباركفورى

المتوفى سنة ١٣٥٣ الطبعة: (بدون)

(القاهرة : مكتبة ابن تيمية ،١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م) .

٢٤ - تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق

تأليف : فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي ،المتوفى سنة ٧٤٠هـ

الطبعة : الثانية (بيروت - لبنان : دار المعرفة للطباعة والنشر ،

التاريخ "بدون") .

٢٥ - تذكرة الحفاظ للامام أبوعبد الله شمس الدين الذهبي ،
دار احياء التراث العربي (بيروت -لبنان) .

٢٦ - التشريع الجنائي الاسلامي مقارنا بالقانون الوضعي لعبد القادر عودة ،
الطبعة : الخامسة (بيروت : موسسة الرسالة ١٤٠٤هـ/ ١٩٨٤م) .

٢٧ - تصحيح الفروع

تأليف : علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوى

المتوفى سنة ٨٨٥ مطبوع بذيل كتاب الفروع ،الطبعة : الثالثة

(بيروت : عالم الكتب ،١٤٠٢هـ) .

٢٨ - تفسير ابن كثير

(ابن كثير) عماد الدين أبو الفداء ،اسماعيل بن عمر المتوفى سنة ٧٧٤

الطبعة : (بدون) (طبع بدار احياء الكتب العربية عيسى البابي

الحلبي وشركاه ،التاريخ "بدون") .

٢٩ - تقريب التهذيب

تأليف : احمد بن علي بن حجر العسقلاني المتوفي سنة ٨٥٢هـ

تحقيق وتعليق : عبد الوهاب عبد اللطيف ، الطبعة : الثانية

(بيروت - لبنان : دار المعرفة للطباعة والنشر ، ١٣٩٥هـ) .

٣٠ - تلخيص الحبير في تخريج احاديث الرافعي الكبير

تأليف : أحمد بن علي بن حجر العسقلاني المتوفي سنة ٨٥٢هـ

الطبعة : (بدون) (الناشر : (بدون) ١٣٨٤هـ)

٣١ - تهذيب الصحاح

تأليف : محمد احمد الزنجاني المتوفى ٦٥٦ هـ الطبعة : (بدون)

(مصر : طبع بمطابع دار المعارف ، وعني بنشره محمد سرور الصبيان

التاريخ : " بدون ") .

٣٢ - جامع الترمذى مع تحفة الأحوذى

لمحمد بن عيسى الترمذى المتوفى سنة ٢٧٩هـ ، الطبعة : (الثالثة)

(القاهرة : مكتبة ابن تيمية ١٤٠٧هـ / ١٩٨٧م) .

٣٣ - الجوهر النقي في الرد على البيهقي

تأليف : علاء الدين بن علي المارديني المعروف بابن التركماني

المتوفى سنة ٧٤٥ هـ مطبوع مع سنن البيهقي ، الطبعة : (بدون)

(دار الفكر : التاريخ " بدون ") .

٣٤ - حاشية المفتي على الهداية

للمحقق سعد الله بن عيسى المفتي الشهير بسعدى حلبي المتوفى

سنة ٩٤٥ هـ الطبعة : الثانية

(دار الفكر ، ١٣٩٧هـ / ١٩٧٧م) .

٣٥ - حلية الأولياء
(ت ٤٣٠هـ)
تأليف : أبي نعيم احمد بن عبد الله الأصبهاني / ، الطبعة : الثالثة
(بيروت : دار الكتاب العربي ، ١٤٠٠هـ) .

٣٦ - خلاصة تذهيب تهذيب الكمال في أسماء الرجال (ت ٩٢٣هـ)
تأليف : أحمد بن عبد الله الخزرجي ، الطبعة (الثانية) ،
(بيروت : مكتب المطبوعات الاسلامية ، ١٣٩١هـ / ١٩٧١م)

٣٧ - دول الاسلام
تأليف : شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد الذهبي
المتوفى سنة ٧٤٨ هـ تحقيق : فهيم محمد شلتوت و محمد مصطفى
ابراهيم ، الطبعة : (بدون)
(الهيئة المصرية العامة للكتاب ، ١٩٧٤م) .

٣٨ - الذيل على طبقات الحنابلة " لابن رجب "
عبد الرحمن بن شهاب الدين لحمد البغدادى ثم الدمشقي الحنبلي
المتوفي سنة ٧٩٥ هـ الطبعة : (بدون)
(بيروت : لبنان : دارالمعرفة ، التاريخ " بدون ") .

٣٩ - الرسالة للامام الشافعي
محمد بن ادريس المتوفى سنة ٢٠٤هـ تحقيق وشرح : أحمد محمد
شاكر ، الطبعة : الثانية (القاهرة ، دار التراث ، ١٣٩٩هـ) .

٤٠ - الروايتان والوجهان للقاضى أبى يعلى
محمد بن الحسين الفراء المتوفى ٤٥٨هـ تحقيق : عبد الكريم محمد
اللاحم ، الطبعة : الأولى
(الرياض - المملكة العربية السعودية ، مكتبة المعارف ١٤٠٥هـ/
١٩٨٥م) .

٤١ - الروض المربع شرح زاد المستنقع
لمنصور بن يونس البهوتي المتوفى ١٠٥١ هـ
الطبعة : (بدون) (الرياض - المملكة العربية السعودية :
مكتبة الرياض الحديث ١٣٩٠هـ / ١٩٧٠م) .

٤٢ - روضة الناظر وجنة المناظر
تأليف : موفق الدين أبو محمد عبد الله بن احمد بن محمد بن
قدامة المتوفي سنة ٦٢٠ هـ ، الطبعة : (بدون)
(القاهرة - المطبعة السلفية ومكتبتها ، ١٣٩٧هـ) .

٤٣ - سبل السلام
تأليف : الشيخ محمد بن اسماعيل الكحلاني ثم الصنعاني
المتوفي ١١٨٢ ، تعليق محمد عبد العزيز الخولي ، الطبعة :
الرابعة (طبع بمطبعة شركة مصطفى البابي الحلبي وأولاده
١٣٧٩هـ) .

٤٤ - سنن ابن ماجه
للحافظ ابي عبد الله محمد بن يزيد القزويني المتوفي سنة ٢٧٥هـ
تحقيق وتعليق : محمد فؤاد عبد الباقي ، الطبعة : (بدون)
(بيروت : دارالفكر ، التاريخ " بدون ") .

٤٥ - سنن أبي داود مع عون المعبود
لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني المتوفى سنة ٢٧٥هـ
ضبط وتحقيق : عبد الرحمن محمد عثمان ، الطبعة : الثانية
(المدينة المنورة : المكتبة السلفية لصاحبها محمد عبد المحسن
١٣٨٨هـ/ ١٩٦٨م)

٤٦ - سنن الدارقطني

تأليف : علي بن عمر الدارقطني المتوفي سنة ٣٨٥هـ

الطبعة : (بدون) (القاهرة : دارالمحاسن للطباعة ،

١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م) .

٤٧ - سنن الدارمي

لأبي محمد بن عبدالله بن عبدالرحمن الدارمي المتوفى سنة٢٥٥هـ

تخريج وتحقيق وتعليق عبدالله هاشم ،الطبعة : (بدون)

(فيصل آباد -باكستان حديث أكاديمي ، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م) .

٤٨ - السنن الكبرى

تأليف : الحافظ أبي بكر احمد بن الحسين بن علي البيهقي ،

المتوفى سنة ٤٥٨ هـ الطبعة : (بدون)

(دار الفكر ،التاريخ "بدون ") .

٤٩ - سنن النسائي بشرح جلال الدين السيوطي ،وحاشية الامام السندى

تاليف : أحمد بن شعيب بن علي النسائي المتوفي ٣٠٣ هـ

الطبعة : (بدون) (بيروت : دار احياء التراث العربي ،

التاريخ " بدون ") .

٥٠ - سير أعلام النبلاء ،تأليف : شمس الدين أبو عبدالله محمد بن أحمد الذهبي المتوفي سنة ٧٤٨هـ ،تحقيق : أكرم البوشي ،الطبعة : الاولى (بيروت : مؤسسة الرسالة ١٤٠٣هـ / ١٩٨٣م) .

٥١ - السيرة النبوية لابن هشام ،حققها وضبطها وشرحها ووضع فهارسها مصطفى السقا ، وابراهيم الابيارى وعبد الحفيظ شلبي ،الطبعة : الثانية : (شركة و مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي واولاده ١٣٧٥هـ/ ١٩٥٥م) .

٥٢ - شجرة النور الزكية ،لمحمد بن محمد مخلوف ،دارالكتاب العربي - بيروت .

٥٣ - شذرات الذهب (ت ١٠٨٩هـ)

لأبي الفرج عبدالحميد بن العماد الحنبلي/، طبعة جديدة

(بيروت : دار احياء التراث العربي ،التاريخ "بدون ") .

٥٤ - شرح المحلي على منهاج الطالبين لجلال الدين محمد بن احمد المحلى المتوفي سنة ٨٦٤ هـ ، مطبوع بهامش الحاشيتان القليوبي وعميره ،الطبعة : الرابعة ، (دارالفكر ،التاريخ " بدون ") .

٥٥ - شرح منتهى الارادات
لمنصور بن يونس البهوتي المتوفى ١٠٥١ ،الطبعة (بدون)
(مكة : عباس أحمد الباز ،التاريخ "بدون ") .

٥٦ - الشرح الكبير بهامش المغني
تأليف : عبد الرحمن بن أبي عمر محمد بن احمد بن قدامة المتوفى ٦٨٢ هـ الطبعة : الأولى
(بيروت : لبنان : دار الفكر ، ١٤٠٤هـ / ١٩٨٤م)

٥٧ - شرح النووى
لمحي الدين أبو زكريا يحيى بن شرف النووى المتوفى ٦٧٦ هـ
مطبوع بذيل صحيح مسلم ،الطبعة : الثانية
(بيروت -لبنان : احياء التراث العربي ١٣٩٢هـ - ١٩٧٢م)

٥٨ - صحيح الامام البخارى مع فتح البارى
لأبي عبدالله محمد بن اسماعيل البخارى ،الطبعة : الاولى
(القاهرة - دار الريان للتراث ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م) .

٥٩ - صحيح الامام مسلم ،لابي الحسين مسلم بن الحجاج القشيرى المتوفى ٢٦١هـ.
الطبعة : (بدون) (بيروت :داراحياء التراث العربي ، ١٣٧٤هـ/ ١٩٥٤م) .

٦٠- ضحى الاسلام تأليف أحمد أمين الطبعة الثامنة مكتبة النهضة المصرية ، القاهرة ١٩٧٤م.

٦٠م- الضوء اللامع لأهل القرن التاسع ،تأليف المؤرخ الناقد شمس الدين محمد عبدالرحمن السخاوى ،منشورات دار مكتبة الحياة (لبنان -بيروت) .

٦١ - طبقات الحنابلة
للقاضي أبي الحسين محمد بن أبي يعلى ،الطبعة : (بدون)
(بيروت -لبنان : دارالمعرفة ،التاريخ "بدون ") .

٦٢ - طبقات الشافعية الكبرى للسبكي ، تحقيق عبد الفتاح الحلو ، محمود الطناحي ، طبعة عيسى الحلبي .

٦٣ - طبقات الفقهاء

تأليف : ابي اسحاق ابراهيم بن علي الشيرازى ، الطبعة : (بدون)

(بغداد : المكتبة العربية ، ١٣٥٦هـ)

٦٤ - طبقات المفسرين

تأليف : شمس الدين محمد بن علي بن احمد الداودى ،

تحقيق : علي محمد عمر ، الطبعة : (بدون)

(عابدين : مكتبة وهبة ، التاريخ "بدون") .

٦٥ - طريق الرشد الى تخريج احاديث بداية بن رشد ،

تأليف : عبد اللطيف بن ابراهيم آل عبد اللطيف ، الطبعة : الثانية

(الجامعة الاسلامية ، التاريخ : " بدون ") .

٦٦ - العبر في خبر من غبر

تأليف : شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد الذهبي المتوفي

سنة ٧٤٨ هـ تحقيق : فؤاد سيد ، الطبعة : (بدون)

(الكويت : دائرة المطبوعات والنشر ، ١٩٦١م) .

٦٧ - العدة شرح العمده

تأليف : بهاء الدين عبد الرحمن بن ابراهيم المقدسي الطبعة : (بدون)
(الناشر : بدون ، التاريخ:بدون)

٦٨ - عمدة التفسير عن الحافظ بن كثير ، اختصار وتحقيق بقلم أحمد محمد شاكر
مصورة عن طبعة دار المعارف بمصر . التاريخ (بدون) .

٦٩ - عون المعبود شرح سنن أبي داود

تأليف : العلامة ابي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادى

الطبعة : الثانية (المدينة المنورة : المكتبة السلفية لصاحبها :

محمد عبد المحسن ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م)

٧٠ - غاية المنتهى في الجمع بين الاقناع والمنتهى

تأليف : مرعي بن يوسف الحنبلي المتوفى ١٠٣٣هـ

الطبعة : الثانية (الرياض : منشورات المؤسسة السعيدية ،

التاريخ "بدون") .

٧١ - فتح الباري شرح صحيح البخاري

تأليف : احمد بن علي بن حجر العسقلاني المتوفى سنة ٨٥٢ هـ

الطبعة : الأولى (القاهرة : دار الريان للتراث ، ١٤٠٧هـ-١٩٨٦م)

٧٢ - الفرق الاسلامية

تأليف : محمود البشبيشي ، الطبعة الأولى

(مصر : المطبعة الرحمانية لصاحبها عبد الرحمن موسى شريف ، ١٣٥٠هـ - ١٩٣٠م) .

٧٣ - الفروع

تأليف : شمس الدين أبي عبد الله محمد بن مفلح المتوفي ٧٦٣هـ

وبذيله تصحيح الفروع الطبعة : الثالثة

(بيروت : عالم الكتب ، ١٤٠٢هـ) .

٧٤- فقه عمر بن الخطاب موازنا بفقه أشهر المجتهدين
تأليف: د / رويعي الرحيلي ، الطبعة الأولى ،
(بيروت : دار الغرب الاسلامي ، لصاحبها : الحبيب اللمسي ، ١٤٠٣هـ) .

٧٤م - الفكر السامي في تاريخ الفقه الاسلامي ، تأليف محمد بن الحسن الحجوى الثعالبي الفاسي خرج أحاديثه وعلق عليه عبد العزيز بن عبد الفتاح الفارسي ط/ أولى ، المكتبة العلمية بالمدينة المنورة ١٣٩٦هـ.

٧٥ - فيض القدير شرح الجامع الصغير

تأليف : محمد المناوى المدعو بعبد الرؤوف الطبعة : "بدون"

(مؤسسة جواد للطباعة والنشر ، دار المعرفة ، التاريخ "بدون") .

٧٦ - القاموس الفقهي

لسعدى ابو حبيب ، الطبعة : الأولى

(دمشق - سوريا : دار الفكر ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م) .

٧٧ - الكافي

تأليف : موفق الدين ابو محمد عبد الله بن احمد بن قدامة المتوفى ٦٢٠هـ

تحقيق زهير الشاويش ، الطبعة جـ : الرابعة

(بيروت - دمشق : المكتب الاسلامي ، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م) .

٧٨ - الكامل في التاريخ للامام العلامة عمدة المؤرخين أبي الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم الشيباني المعروف بابن الاثير الجزرى (ادارة الطباعة المنيرية بمصر) .

٧٩ - كشاف القناع عن متن الاقناع

لمنصور بن يونس البهوتي المتوفى ١٠٥١ الطبعة : (بدون)

(بيروت : عالم الكتب ، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م) .

٨٠- لسان العرب ، تأليف : أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الطبعة : الاولى (بيروت : دارالفكر ١٣٠٠هـ) .

٨٠م - لسان الميزان للامام الحافظ شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ، الطبعة الثانية (منشورات مؤسسة الاعلمي للمطبوعات بيروت - لبنان ١٣٩٠هـ/ ١٩٧١م) .

٨١ - المبدع في شرح المقنع

تأليف : أبي اسحاق ابراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح المتوفى سنة ٨٨٤م الطبعة : (بدون) ، بيروت : المكتب الاسلامي ، ١٩٨٠م .

٨١م - المدخل الفقهي العام ، الفقه الاسلامي في ثوبه الجديد ، تأليف مصطفى أحمد الزرقاء الطبعة التاسعة (مطابع الفباء ، الاديب ، دمشق ، ١٩٦٧- ١٩٦٨م) .

٨٢ - المهذب

تأليف : أبي اسحاق ابراهيم بن علي الشيرازى المتوفي ٤٧٦هـ

الطبعة : الثالثة (مكتبة ابن تيمية ، ١٣٩٦هـ - ١٩٧٦م) .

٨٣ - مجمع الزوائد ومنبع الفوائد

تأليف : نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي المتوفى سنة ٨٠٧هـ

بتحرير الحافظين الجليلين العراقي وابن حجر ، الطبعةج والثالثة

(منشورات دارالكتب العلمية ، ١٤٠٢هـ) .

٨٤ - مجموع فتاوى شيخ الاسلام احمد بن تيمية

تأليف: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم النجدى ، وابنه محمد ،

الطبعة : (بدون) (اشراف الرئاسة العامة لشئون الحرمين ،

التاريخ " بدون ") .

٨٥ - المحرر في الفقه

لابي البركات مجد الدين عبد السلام بن عبد الله المتوفى سنة ٦٥٢هـ

الطبعة : (بدون) (بيروت: دارالكتاب العربي ، التاريخ " بدون ") .

٨٦ - المحلى

تأليف : أبي محمد علي بن سعيد بن حزم المتوفى سنة ٤٥٦ هـ

تحقيق لجنة التراث العربي ،الطبعة : (بدون) ،

(بيروت : دار الآفاق الجديدة ،التاريخ "بدون") .

٨٧ - مختار الصحاح

تأليف : محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازى ،الطبعة : الأولى

(بيروت - لبنان : دار الكتاب العربي ، ١٩٧٩م) .

٨٨ - مختصر سنن أبي داود

تأليف : عبد العظيم بن عبد القوى المنذرى وبهامشه معالم السنن

لأبي سليمان الخطابي ، تهذيب الامام ابن القيم الجوزية ،تحقيق :

محمد حامد فقي ، الطبعة :" بدون "

(عابدين - القاهرة ،مكتبة السنة المحمدية فرغ من طبعه ١٣٦٧هـ) .

٨٩ - المدخل الى مذهب الامام أحمد ،لعبد القادر بن بدران/ (ت ١٣٤٦هـ) ،تحقيق :

عبدالله التركي ، الطبعة : الثانية

(بيروت : مؤسسة الرسالة ، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م) .

٩٠ - مسائل الامام احمد بن حنبل

رواية اسحاق بن ابراهيم النيسابورى ،تحقيق : زهير الشاويش

الطبعة (بدون) (المكتب الاسلامي ،التاريخ "بدون") .

٩١ - مسائل الامام أحمد

رواية اسحاق بن ابراهيم بن هانيء ، تحقيق : زهير الشاويش

الطبعة : (بدون) (بيروت : المكتب الاسلامي ،طبع ١٣٩٤هـ

وانتهى ١٤٠٠هـ) .

٩٢ - مسائل الامام أحمد

رواية أبي داود السجستاني ،الطبعة : (بدون)

(مكة المكرمة : دار الباز ،التاريخ "بدون ")٠

٩٣ - مسائل الامام أحمد بن حنبل رواية ابنه عبد الله

تحقيق : زهير الشاويش ،الطبعة : الاولى

(بيروت - دمشق : المكتب الاسلامي ١٤٠١هـ - ١٩٨١م)٠

٩٤ - كتاب المسائل عن اسامي اهل الحديث وفقيهي أهل السنة

أبي عبد الله احمد بن محمد الشيباني ،وأبي يعقوب اسحاق بن

راهويه الحنبلي ، رواية اسحاق بن منصور المروزى - مخطوط -

(دار الكتب المصرية ،تحت رقم ٢٢٦٠ب) ٠

٩٥ - مسائل عبد العزيز غلام الخلال التي خالف فيها الخرقي

تحقيق : محمد زهير الشاويش ،الطبعة :(بدون)

(دمشق : المكتب الاسلامي للطباعة والنشر ،التاريخ "بدون ")٠

٩٦ - المستصفى من علم الأصول

لأبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي المتوفى سنة ٥٠٥هـ

تحقيق وتعليق الشيخ : محمد مصطفى ابو العلا ،الطبعة : (بدون)

(مصر : مكتبة الجندى ، ١٣٩١هـ)

٩٧ - المسند وبهامشه منتخب كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال ،

لأحمد بن حنبل ،الطبعة : الثانية

(مكة : دارالباز للنشر والتوزيع ،١٣٩٨هـ - ١٩٧٨م)٠

٩٨ - المشتبه في الرجال ،ك أسمائهم وأنسابهم

تأليف : شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد الذهبي المتوفي

سنة ٧٤٨ هـ تحقيق : علي محمد البجاوى ،الطبعة : (بدون)

(دار احياء الكتب العربية ،التاريخ " بدون ")٠

٩٩ - المصباح المنير

تأليف : أحمد بن محمد بن علي الفيومي ، الطبعة : (بدون)

(مكتبة لبنان ، التاريخ "بدون") .

١٠٠ - مصطلحات الفقه الحنبلي

تأليف : الدكتور سالم بن علي الثقفي ، الطبعة : الأولى

(دار النصر للطباعة الاسلامية ، ١٣٩٨هـ) .

١٠١ - مصنف ابن أبي شيبة

تأليف : عبدالله بن محمد بن أبي شيبة المتوفى سنة ٢٣٥هـ

تحقيق وتصحيح : عامر العمرى الأعظمي ، الطبعة : (بدون)

(بومباى : الهند ، الدار السلفية التاريخ " بدون ") .

١٠٢ - مصنف عبد الرزاق

تأليف : عبد الرزاق بن همام الصنعاني المتوفي سنة ٢١١هـ

تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي ، الطبعة : الثانية

(بيروت : المكتب الاسلامي ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م) .

١٠٣ - المطالب العالية بزوايد المسانيد الثمانية

تأليف : أحمد بن علي بن حجر العسقلاني المتوفى ٨٥٢هـ

تحقيق : الأستاذ الأعظمي ، الطبعة : (بدون)

(دار المعرفة ، التاريخ " بدون ") .

١٠٤ - المطلع على أبواب المقنع ،

تأليف : أبي عبدالله شمس الدين محمد بن أبي الفتح المتوفى ٧٠٩هـ

البعلي الحنبلي ، الطبعة : الأولى

(دمشق : المكتب الاسلامي للطباعة والنشر ، ١٣٨٥هـ - ١٩٦٥م) .

١٠٥ - المعارف لابن قايبة

عبدالله بن مسلم ، تحقيق : د / ثروت عكاشة الطبعة : الثانية

(القاهرة : مصر : دار المعارف ، التاريخ " بدون ") .

١٠٦ - معجم الأدباء لياقوت الحموي ، الطبعة الأخيرة ،
مكتبة عيسى البابي الحلبي وشركاه بمصر .
١٠٧ - معجم البلدان :
لياقوت الحموي ، الطبعة : (بدون)
(بيروت : دار صادر ، التاريخ " بدون ") .
١٠٨ - معجم المؤلفين
تأليف : عمر رضا كحالة ، الطبعة : (بدون)
(بيروت : دار احياء التراث العربي ، التاريخ "بدون ") .
١٠٩ - المغني مع الشرح الكبير
تأليف : موفق الدين أبو محمد عبد الله بن احمد بن محمد بن قدامة
المتوفى سنة ٦٢٠ هـ الطبعة : الأولى
(بيروت - لبنان : دار الفكر ، ١٤٠٤هـ ، ١٩٨٤م) .
١١٠ - مغني المحتاج الى معرفة معاني ألفاظ المنهاج
شرح الشيخ محمد الخطيب الشربيني ، الطبعة :(بدون)
(دار الفكر ، التاريخ "بدون ") .
١١١ - مفاتيح الفقه الحنبلي
تأليف : الدكتور سالم بن علي الثقفي ، الطبعة جـ الثانية
(دار النصر للطباعة الاسلامية ، ١٤٠٢هـ) .
١١٢ - المقنع مع حاشية المنقول
تأليف : موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن
قدامة المتوفي سنة ٦٢٠هـ ، الطبعة : الثالثة
(المطبعة السلفية ومكتبتها ، التاريخ "بدون ") .
١١٣ - الملل والنحل
تأليف : أبي الفتح محمد بن عبد الكريم بن أبي بكر الشهرستاني(ت ٥٤٨)
تحقيق : محمد سيد كيلاني ، الطبعة : (بدون)
(مصر : مطبعة مصطفى البابي الحلبي ، ١٣٨١هـ) .

١١٤ - مناقب الامام احمد بن حنبل

لأبي الفرج بن الجوزى ، تحقيق : عبد الله بن عبد المحسن التركي ،الطبعة : الأولى

(مصر : مكتبة الخانجي، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م).

١١٥ - المنتظم ،

لأبي الفرج بن الجوزى (ت ٥٩٧هـ)

الطبعة : الأولى (عاصمة حيدر آباد : مطبعة دار المعارف العثمانية ١٣٥٨هـ).

١١٦ - المنح الشافيات بشرح مفردات الامام أحمد

تحقيق : عبد الله بن محمد المطلق ،الطبعة :(بدون)

(قطر : ادارة احياء التراث الاسلامي ،التاريخ "بدون").

١١٧ - المنهج الأحمد في تراجم أصحاب الامام أحمد

لأبي اليمن مجير الدين عبد الرحمن بن محمد العليمي ، تحقيق :محمد محيي الدين عبد الحميد ،راجعه وعلق عليه عادل نويهض ،

الطبعة : الأولى : (بيروت ،عالم الكتب ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م).

١١٨ - الموافقات

تأليف : أبي اسحاق ابراهيم بن موسى الشاطبي/ (ت ٧٩٠هـ) ،تعليق الشيخ

عبد الله دراز ،الطبعة : (بدون)

(بيروت : دار المعرفة ،التاريخ "بدون").

١١٩ - المؤتلف والمختلف للدارقطني ،

دراسة وتحقيق : موفق عبد القادر ،الطبعة : الأولى

(بيروت - لبنان : دارالغرب الاسلامي ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م).

١٢٠ - موطأ الامام مالك

أبو عبد الله مالك بن أنس المتوفى ١٧٩ تصحيح وترقيم وتخريج

وتعليق : محمد فؤاد عبد الباقي ، الطبعة : (بدون)

(داراحياء الكتب العربية ،التاريخ "بدون").

١٢١ - ميزان الاعتدال

تأليف : شمس الدين أبو عبدالله محمد بن أحمد الذهبي

المتوفي سنة ٧٤٨ هـ ،الطبعة : الأولى

(بيروت : دارالمعرفة ،١٣٨٢هـ)٠

١٢٢ - النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة

لجمال الدين أبي المحاسن يوسف بن تغرى بردى الأتابكي

الطبعة : (بدون)

(المؤسسة المصرية العامة للتأليف والترجمة والطباعة والنشر ،

التاريخ " بدون ")٠

١٢٣ - نصب الراية

تأليف : جمال الدين أبي محمد عبدالله بن يوسف الزيلعي

المتوفى ٧٦٢ هـ ،الطبعة : الثانية

(بيروت : لبنان : داراحياء التراث العربي ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م)٠

١٢٤ - النهاية

لابن الأثير مجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد الجزرى

المتوفي سنة ٦٠٦هـ ، تحقيق : طاهر أحمد الزاوى و محمود محمد

الطناحي ،الطبعة : (بدون)

(بيروت - لبنان : داراحياء التراث العربي ، التاريخ "بدون ")٠

١٢٥ - نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار

تأليف : محمد بن علي بن محمد الشوكاني المتوفى سنة ١٢٥٥هـ

الطبعة : (بدون (بيروت : الجيل الجديد ،١٩٧٣م)٠

١٢٦ - هدية العارفين

تأليف : اسماعيل باشا البغدادى ، الطبعة : (بدون) ٠

(بغداد : منشورات مكتبة المثنى ،١٩٥١)٠

١٢٧ - الهداية

تأليف : محفوظ بن أحمد الكلوذاني المتوفى ٥١٠ هـ

تحقيق : الشيخ اسماعيل الانصارى والشيخ صالح السليمان العمرى ،

راجعه الاستاذ ناصر السليمان العمرى ، الطبعة : الأولى

(طبع في مطابع القصيم وعلى نفقتها سنة ١٣٩٠ هـ)

١٢٨ - الوافي بالوفيات

تأليف : خليل بن ايبك الصفدى الطبعة : (بدون)

(فيسبادن : دارالنشر ، فرانزشتايز ، ١٣٨٩ هـ) .

١٢٩ - وفيات الأعيان

تأليف : أحمد بن محمد بن أبي بكر ابن خلكان ، (ت ٦٨١ هـ)

تحقيق : احسان عباس ، الطبعة : (بدون)

(بيروت : دارالثقافة ، التاريخ "بدون") .

مصادر مساعدة :

١ - المعجم المفهرس لألفاظ القرآن الكريم

تأليف: محمد فؤاد عبد الباقي .

٢- المعجم المفهرس لألفاظ الحديث النبوى

رتبه ونظمه : لفيف من المستشرقين ونشره الدكتور أ . ى . ونسنك

أستاذ العربية بجامعة ليدن والدكتور ى . ب . منسنج محاضر

العربية بجامعة ليدن (ليدن : مطبعة بريل سنة ١٩٤٣ م) .

الفهرس الاجمالـــــي